النهاية القصوى

في التعليق على العروة الوثقى

كتاب الإجارة والمضاربة

تأليف

آية الله العظمى الحاج السيد تقي الطباطبائي القمي دام ظله

بسم الله الرحمن الرحیم

الغایهٔ القصوی فی التعلیق علی العروهٔ الوثقی - کتاب المضاربهٔ

کاتب:

آیت الله سید تقی طباطبایی قمی

نشرت فی الطباعهٔ:

محلاتی

رقمی الناشر:

مرکز القائمیهٔ باصفهان للتحریات الکمبیوتریهٔ

الفهرس

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى – كتاب المضاربه

اشاره

نام كتاب: الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى- كتاب المضاربه

موضوع: فقه استدلالى

نويسنده: قمّى، سيد تقى طباطبايى

تاريخ وفات مؤلف: ه ق

زبان: عربى

قطع: وزيرى

تعداد جلد: ١

ناشر: انتشارات محلاتى

تاريخ نشر: ١۴٢٣ ه ق

نوبت چاپ: اول

مكان چاپ: قم- ايران

[فصل فى معنى المضاربه و شرائطها]

[فى معنى المضاربه]

فصل فى معنى المضاربه و شرائطها و تسمى قراضا عند أهل الحجاز و الأول من الضرب لضرب العامل فى الأرض لتحصيل الربح و المفاعله باعتبار كون المالك سببا له و العامل مباشرا.

و الثانى من القرض بمعنى القطع لقطع المالك حصه من ماله و دفعه الى العامل ليتّجر به و عليه العامل مقارض بالبناء للمفعول و على الأول مضارب بالبناء للفاعل.

و كيف كان عباره عن دفع الانسان مالا الى غيره ليتجر به على أن يكون الربح بينهما لا أن يكون تمام الربح للمالك و لا يكون تمامه للعامل.

و توضیح ذلک ان من دفع مالا ـ الی غیره للتجاره تاره علی أن یکون الربح بینهما و هی مضاربه و تاره علی أن یکون تمامه للعامل و هذا داخل فی عنوان القرض إن کان بقصده و تاره علی أن یکون تمامه للمالک و یسمی عندهم باسم البضاعه و تاره لا ـ یشترطان شیئا و علی هذا أیضا یکون تمام الربح للمالک فهو داخل فی عنوان البضاعه و علیهما یستحق العامل أجره المثل لعمله الا أن یشترطا عدمه أو یکون العامل قاصدا للتبرع و مع عدم الشرط و عدم قصد التبرع أیضا

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۶

له أن یطالب الاجره الّا أن یکون الظاهر منهما فی مثله عدم أخذ الاجره و الّا فعمل المسلم محترم ما لم یقصد التبرع.

[شرائط المضاربه]

اشاره

و یشترط فی المضاربه الایجاب و القبول و یکفی فیهما کل دالّ قولا أو فعلا و الایجاب القولی کأن یقول: ضاربتک علی کذا و ما یفید هذا المعنی فیقول: قبلت، و یشترط فیها أیضا بعد البلوغ و العقل و الاختیار و عدم الحجر لفلس أو جنون

أمور:

الأول: أن يكون رأس المال عينا فلا تصح بالمنفعه و لا بالدين فلو كان له دين على أحد لم يجز أن يجعله مضاربه الّا بعد قبضه و لو أذن للعامل فى قبضه ما لم يجدّد العقد بعد القبض نعم لو وكّله على القبض و الايجاب من طرف المالك و القبول منه بان يكون موجبا قابلا- صحّ و كذا لو كان له على العامل دين لم يصح جعله قراضا الّا أن يوكّله فى تعيينه ثم ايقاع العقد عليه بالايجاب و القبول بتولّى الطرفين.

الثانى: أن يكون من الذهب أو الفضه المسكوكين بسكه المعامله بان يكون درهما أو دينارا فلا تصحّ بالفلوس و لا بالعروض بلا خلاف بينهم و إن لم يكن عليه دليل سوى دعوى الاجماع نعم تأمّل فيه بعضهم و هو فى محله لشمول العمومات الا أن يتحقق الاجماع و ليس ببعيد فلا يترك الاحتياط و لا بأس بكونه من المغشوش الذى يعامل به مثل الشاميّات و القمرىّ و نحوها نعم لو كان مغشوشا يجب كسره بأن كان قلبا لم يصح و إن كان له قيمه فهو مثل الفلوس و لو قال للعامل بع هذه السلعه و خذ ثمنها قراضا لم يصحّ الا أن يوكّله فى تجديد العقد

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٧

عليه بعد أن نضّ الثمن.

الثالث: أن يكون معلوما قدرا و وصفا و لا تكفى المشاهده و إن زال به معظم الغرر.

الرابع: أن يكون معيّنا فلو أحضر مالين و قال قارضتك باحدهما أو بأيهما شئت لم ينعقد الا أن يعيّن ثم يوقعان العقد عليه نعم لا فرق بين أن يكون مشاعا أو مفروزا بعد العلم بمقداره و وصفه فلو

كان المال مشتركا بين شخصين فقال أحدهما للعامل قارضتك بحصتى فى هذا المال صح مع العلم بحصته من ثلث أو ربع و كذا لو كان للمالك مائه دينار مثلا فقال قارضتك بنصف من هذا المال صح.

الخامس: أن يكون الربح مشاعا بينهما فلو جعل لأحدهما مقدارا معينا و البقيه للآخر أو البقيه مشتركه بينهما لم يصح.

السادس: تعيين حصه كل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلك الا أن يكون هناك متعارف ينصرف اليه الاطلاق.

السابع: أن يكون الربح بين المالك و العامل فلو شرطا جزءا منه لأجنبى عنهما لم يصح الا أن يشترط عليه عمل متعلق بالتجاره.

نعم ذكروا أنّه لو اشترط كون جزء من الربح لغلام احدهما صح و لا بأس به خصوصا على القول بان العبد لا يملك لأن يرجع الى مولاه و على القول الآخر يشكل الا أنّه لمّا كان مقتضى القاعده صحه الشرط حتى للأجنبى و القدر المتيقن من عدم الجواز ما اذا لم يكن غلاما لأحدهما فالأقوى الصحه مطلقا بل لا يبعد القول به فى الأجنبى أيضا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٨

و إن لم يكن عاملا لعموم الأدله.

الثامن: ذكر بعضهم انه يشترط أن يكون رأس المال بيد العامل فلو اشترط المالك أن يكون بيده لم يصحّ لكن لا دليل عليه فلا مانع ان يتصدى العامل للمعامله مع كون المال بيد المالك كما عن التذكره.

التاسع: أن يكون الاسترباح بالتجاره و أما اذا كان بغيرها كأن يدفع إليه ليصرفه فى الزراعه مثلا و يكون الربح بينهما يشكل صحته اذ القدر المعلوم من الأدله هو التجاره و لو فرض صحه غيرها للعمومات كما لا يبعد لا يكون داخلا فى

عنوان المضاربه.

العاشر: أن لا يكون رأس المال بمقدار يعجز العامل عن التجاره به مع اشتراط المباشره من دون الاستعانه بالغير أو كان عاجزا حتى مع الاستعانه بالغير و الّا فلا يصحّ لاشتراط كون العامل قادرا على العمل كما انّ الأمر كذلك فى الاجاره للعمل فانه اذا كان عاجزا تكون باطله و حينئذ فيكون تمام الربح للمالك و للعامل أجره عمله مع جهله بالبطلان و يكون ضامنا لتلف المال الّا مع علم المالك بالحال و هل يضمن حينئذ جميعه لعدم التميّز مع عدم الاذن فى أخذه على هذا الوجه أو القدر الزائد لأن العجز انّما يكون بسببه فيختصّ به أو الأوّل إذا أخذ الجميع دفعه و الثانى اذا أخذ أوّلا بقدر مقدوره ثمّ أخذ الزائد و لم يمزجه مع ما أخذه أولا أقوال، أقواها الأخير و دعوى انّه بعد أخذ الزائد يكون يده على الجميع و هو عاجز عن المجموع من حيث المجموع و لا ترجيح الآن لأحد أجزائه اذ لو ترك الأول و أخذ الزياده لا يكون

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٩

عاجزا كما ترى إذ الأول وقع صحيحا و البطلان مستند الى الثانى و بسببه و المفروض عدم المزج هذا و لكن ذكر بعضهم أن مع العجز المعامله صحيحه فالربح مشترك و مع ذلك يكون العامل ضامنا مع جهل المالك و لا وجه له لما ذكرنا مع أنّه اذا كانت المعامله صحيحه لم يكن وجه للضمان ثم إذا تجدد العجز فى الأثناء وجب عليه ردّ الزائد و الّا ضمن (١).

قد تعرض الماتن فى المقام لجهات:

الجهه الأولى: فى ان عنوان المفاعله قائم بطرفين

---

(١) و اطلاق المضاربه فى المقام باعتبار أن المالك يدفع المال و العامل يعمل فيكون الأمر قائما بالطرفين.

أقول: يمكن

أن يكون الماتن ناظرا الى أنّ مفاد المفاعله صدور الفعل و الماده من اثنين كالمفاخره مثلا فان المفاخره عباره عن افتخار كل واحد من نفرين على الآخر و هكذا و لكن الامر ليس كذلك و لا كلّيه و لذا نرى فى كثير من الموارد انه تستعمل صيغه باب المفاعله و يكون الفعل صادرا من طرف واحد كالمطالعه و المعالجه و المعاينه الى غيرها من الموارد التى تظهر عند التأمل و الذى يوضح المدعى ان الفعل الصادر من المالك يغاير ما يصدر عن العامل و كيف كان الامر سهل بعد وضوح المقصود.

ثم انّ الماتن أفاد بان المضاربه عباره عن دفع الانسان مالا الى غيره الى آخر كلامه و قال سيدنا الاستاد فى الهامش: بل هو عقد بين المالك و العامل و الحال انه صرح فى كتاب المنهاج ان المضاربه هى أن يدفع الانسان مالا الى غيره الى آخر كلامه.

و صفوه القول أنه تاره يكون دفع المال الى الغير للتجاره بعنوان كون الربح بينهما و اخرى بعنوان كون الربح كله للعامل و ثالثه أن يكون تمام الربح للمالك

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٠

...

و رابعه لا يقصد شيئا و القسم الأول عباره عن المضاربه و القسم الثانى داخل فى القرض أن قصداه و القسم الثالث داخل فى البضاعه و كذلك القسم الرابع و هل يستحق العامل اجره المثل فى القسمين الاخيرين بتقريب أن عمل المسلم محترم الا أن يقصد التبرع أو لا يستحق شيئا؟ اختار الماتن استحقاقه بالتقريب المذكور.

و الحق ان يقال انّه لا دليل على الاستحقاق بالتقريب المتقدم فان مقتضى الاصل الاولى عدم استحقاقه شيئا فان الاستحقاق يحتاج الى الدليل و

الدليل انما قائم فی صوره طلب فعل و عمل محترم من الغير و أما مجرد عمل المسلم فلا دليل علی كونه موجبا للضمان و بعباره واضحه الضمان يتوقف علی سبب و أما عدم الضمان فهو علی طبق القاعده الأوليه فلاحظ.

الجهه الثانيه: انه يشترط فی المضاربه الايجاب و القبول

و الوجه فی الاشتراط المذكور أنها من العقود و كل عقد مركب من الايجاب و القبول.

إن قلت: ما المانع من القول بأنها عباره عن دفع المالک المال للغير بالعنوان المذكور و يكون الدفع بهذا العنوان داخلا فی الايقاع فلا يكون عقدا فلا يحتاج الی القبول.

قلت: لا محذور فيه ثبوتا لكن مجرد الامكان الثبوتی لا يفيد بل يتوقف الالتزام به علی الدليل الشرعی و لا دليل علی تحقق المضاربه بالايجاب وحده بل الدليل قائم علی عدمه إذ لو شک فی الكفايه و عدمها يكون مقتضی الأصل عدمها كما هو كذلک فی جميع الموارد التی يكون الشک فی الأمر الوضعی.

و إن شئت فقل ان المضاربه التی تكون واقعه فی الخارج و السيره العقلائيه جاريه عليها تكون من العقود فلا مجال لأن يقال أنها من أقسام الايقاع و قال فی المستمسک فی تقريب الاستدلال علی كونها من العقود بان المضاربه اخراج مقدار

الغايه القصوی فی التعليق علی العروه الوثقی - كتاب المضاربه، ص: ١١

...

من المال عن ملک المالک و دخوله فی ملک العامل هذا من ناحيه و من ناحيه اخری كل شخص مسلط علی نفسه و ماله فيتوقف الدخول فی ملک العامل علی رضاه و كذلک الخروج عن ملک المالک فتقوم النتيجه علی ايجاب من طرف و قبول من الطرف الآخر.

و يرد عليه انه لا شبهه فی أن العقد يتوقف علی الايجاب و القبول انما الكلام فی أنّ المضاربه

من مقوله العقود أو من الايقاعات و بعباره اخرى لو دل الدليل الشرعى على كونها من الايقاعات لا تصل النوبه الى التقريب المذكور فلا بد فى اتمام الاستدلال التوسل بما تقدم منّا مضافا الى انه يستفاد من كلام الاصحاب ان كونها من العقود مورد الاجماع و التسالم و يتحقق الايجاب و القبول بكل مبرز قولا كان أو فعلا أو مركبا منهما فانه قد ثبت فى محله اعتبار المعاطاه نعم لو دل الدليل فى مورد على لزوم اللفظ كما هو كذلك فى باب الطلاق لا بد من الأخذ به و رفع اليد عن القاعده الأوليه فتحصّل ان المضاربه عقد متقوم بالايجاب و القبول و يترتب عليه الدفع الخارجى لا ـ انّ المضاربه عباره عن الدفع من قبل المالك و الأخذ من قبل العامل اللهم الا أن يكون المراد أن المالك بالدفع يقصد الايجاب و العامل بالأخذ يقصد القبول و اللّه العالم.

الجهه الثالثه: أنه يعتبر فى المتعاقدين البلوغ و العقل و الاختيار

و هذه الامور شرائط عامه تعتبر فى العقد و الايقاع و بعباره واضحه لا اشكال و لا كلام فى اعتبارها فان البلوغ شرط إذ لا اعتبار بفعل غير البالغ و ان عمده خطاء كما ان الفعل الصادر عن المجنون لا يعتد به و أما الاختيار فان كان المراد به ما يقابل الالجاء فاعتباره واضح إذ الصادر عن الملجأ لا ـ يكون مستندا الى الشخص و يكون كحركه نبضه و قلبه و إن كان المراد به ما يقابل الاكراه فان الفعل الاكراهى لا يترتب عليه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٢

...

الأثر لقاعده نفى الاكراه.

الجهه الرابعه: انه يشترط فيهما عدم الحجر لفلس أو جنون

أقول لا وجه لاعتبار عدم الحجر فى العامل اذ الحجر مانع عن التصرف فى المال و العامل لا يتصرف فى المال بل يتصرف فى بدنه و لا دليل على المنع نعم المجنون لا يترتب على إنشائه أثر و هذا من الواضحات الأوليه.

و فى المقام اشكال و هو أن اشتراط العقل قد ذكر قبلا فى كلامه فلا وجه للإعاده و لذا احتمل سيدنا الاستاد أن المراد عدم السفاهه بتقريب أن السفيه ممنوع عن التصرف المالى على الاطلاق و ما يمكن أن يذكر فى وجهه ما رواه أبو الحسين الخادم بيّاع اللؤلؤ عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سأله أبى و أنا حاضر عن اليتيم متى يجوز أمره قال: حتى يبلغ أشدّه قال: و ما اشدّه قال: احتلامه قال: قلت:

قد يكون الغلام ابن ثمان عشره سنه أو أقلّ أو أكثر و لم يحتلم قال: اذا بلغ و كتب عليه الشى ء جاز أمره الّا أن يكون سفيها أو ضعيفا «١».

فان المستفاد من الحديث انّه لا يجوز امر السفيه و للنقاش

فى السـند مجال و هو النقاش فى هذا الحديث بالخادم فان النجاشـى وثق آدم قال آدم بن المتوكل أبو الحسين بياع اللؤلؤ كوفى ثقه و لا دليل على كون من وثقه منطبقا على الراوى فى هـذه الروايه و الّذى يؤكد الاشـكال ان الشـيخ قدّس سـرّه تاره ذكر آدم بن المتوكـل و اخرى آدم بيـاع اللؤلـؤ فيكون المسـتفاد من كلامه التعـدد و عليه لا يمكن الجزم بكون الحـديث تامّـا من حيث السند.

الجهه الخامسه: أنه يشترط فيها أن يكون رأس المال عينا.

عن الجواهر دعوى الاجماع بقسميه عليه و عن التذكره أنه يكون من النقدين

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب الحجر الحديث ۵.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٣

...

دراهم و دنـانير مضـروبه منقوله عنـد علمائنا اضف الى ذلك ان الاشتراط المـذكور مقتضـى القاعـده الأوليه إذ صـحه كل عقد تتوقف على دليل يقتضى صحته و الّا يكون مقتضى الأصل عدمها و ما يمكن أن يذكر فى وجه الصحه أمور:

منهـا: قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «١» و قد ذكرنا مرارا ان المسـتفاد من الآيه الشـريفه اللزوم و هو فرع الصحه و المفروض ان الصـحه أول الكلام و الاشـكال فالاسـتدلال بها فى غير محله و ملخص الكلام ان الآيه الشريفه اما ناظره الى العقود الخـارجيه و بعبـاره اخرى تكون القضـيه خـارجيه و أمـا تكون القضـيه حقيقيه أمـا على الأـول فيمكن أن يقال ان الحكم باللزوم يسـتلزم الحكم بالصـحه بدليل الاقتضاء و أما على الثانى فلا طريق الى الاسـتدلال إذ مرجع القضـيه الى انّ كل عقد فرض تحققه فى الخـارج إذا كان صـحيحا يكون لازما فاذا شك فى الصـحه يكون مقتضـى الأصل عـدمها فلا تصل النوبه الى اللزوم كما هو واضح إذا

عرفت ما تقدم تعرف فساد الاستدلال إذ لا اشكال فى أن مفاد الآيه قضيه حقيقيه.

و منها قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ «۲» بتقريب ان المضاربه قسم من أقسام التجاره فتكون مشموله للآيه الشريفه.

و فيه ان المستفاد من اللغه ان التجاره عباره عن البيع فلا تشملها الآيه الشريفه و لو فرض الشك فى الصحه لا يمكن الأخذ بالآيه إذ قد ثبت فى محله عدم جواز الأخذ بالدليل فى الشبهه المصداقيه بل لنا أن نقول يمكن احراز عدم كونها تجاره

---

(۱) المائده: ۱.

(۲) النساء: ۲۹.

بالاستصحاب فان ما يقع فى الخارج قبل وجوده لم يكن مصداقا لها و الأصل بقائه على تلك الحال.

و منها السيره العقلائيه و من الواضح أنه لا مجال للاستدلال بها إذ لا سيره منهم فى غير العين.

و منها الارتكاز و لا مجال للاستدلال به أيضا إذ الارتكاز إن لم يكن دليلا على الاشتراط فلا أقل من عدم تحققه بالنسبه الى غير العين.

و منها اطلاقات نصوص أبواب المضاربه و فيه أن الظاهر عدم اطلاق فى النصوص المشار إليها و يتضح المدعى بمراجعه الروايات و ستمر عده منها فى الابحاث الآتيه فالنتيجه انه لا تجوز المضاربه بالمنفعه و لا بالدين و يؤيد المدعى حديث السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام فى رجل له على رجل مال فيتقاضاه و لا يكون عنده فيقول هو عندك مضاربه قال:

لا يصلح حتى تقبضه منه «۱» فما أفاده فى المتن من عدم الجواز بالنسبه الى الدين الّا بعد القبض تام لا غبار

عليه و مما ذكر يظهر وجه فساد المضاربه إذا كانت واقعه على الدين و لو فرض تعينه فى العين الخارجيه بعد العقد إذ المفروض ان العقد وقع فى زمان لا يكون عينا خارجيه فلا أثر له و أيضا المفروض عدم تحقق العقد بعد التعين.

الجهه السادسه: أن يكون المال من الذهب أو الفضه المسكوكين بسكه المعامله

بأن يكون درهما أو دينارا و ادّعى عليه عدم الخلاف و عن الجواهر دعوى الاجماع بقسميه عليه و عن التذكره نسبته الى علمائنا و أفاد سيد المستمسك قدّس سرّه فى تقريب الاستدلال بالأصل بتقريب أنه يكفى فى الالتزام بالاشتراط الشك فى

---

(١) الوسائل الباب ٥ من أبواب المضاربه الحديث ١.

...

الجواز و مقتضى الأصل عدم الجواز الّا فيما يكون موردها الذهب أو الفضه المسكوكين.

أقول: الظاهر أنه لا مانع عن الأخذ باطلاق بعض النصوص الوارده فى المقام منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام قال: سألته عن الرجل يعطى المال مضاربه و ينهى أن يخرج به فخرج قال: يضمن المال و الربح بينهما «١».

و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنه قال فى الرجل يعطى المال فيقول له ائت ارض كذا و كذا و لا تجاوزها و اشتر منها قال: فان جاوزها و هلك فهو ضامن و ان اشترى متاعا فوضع فيه فهو عليه و ان ربح فهو بينهما «٢».

و منها ما رواه أبو الصباح الكنانى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى الرجل يعمل بالمال مضاربه قال له الربح و ليس عليه من الوضيعه شى ء الّا أن يخالف عن شى ء مما أمر صاحب المال «٣» و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه

السّلام فى الرجل يعطى الرجل مالا مضاربه فيخالف ما شرط عليه قال: هو ضامن و الربح بينهما «۴» و منها ما رواه الكنانى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن المضاربه يعطى الرجل المال يخرج به الى الأرض و ينهى أن يخرج به الى غيرها فعصى فخرج به الى أرض أخرى فعطب المال فقال: هو ضامن فان سلم فربح فالربح بينهما «۵» و منها ما رواه جميل عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى رجل دفع الى رجل مالا يشترى به ضربا من المتاع مضاربه فذهب فاشترى به غير الذى أمره قال: هو

---

(۱) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر الحديث ۲.

(۳) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر الحديث ۶.

...

ضامن و الربح بينهما على ما شرط «۱» فان الانصاف أنه لا وجه لرفع اليد عن الاطلاق و من الظاهر أن المال بماله من المفهوم يشمل غير المسكوك من الذهب و الفضه فالقاعده تقتضى العموم الّا أن يقوم دليل على الخلاف و الاجماع المدعى فى المقام اجماع منقول و قد ثبت فى محله عدم اعتباره بل لا اعتبار بمحصله.

ثم أنه هل يكون مقتضى الاطلاق شمول الحكم لما يكون المورد عروضا الحق أنه لا نرى مانعا عن الالتزام بعموم الحكم و ما أفاده سيدنا الاستاد قدّس سرّه من أن الربح و الخسران انما يلاحظان الى ما هو يتمحض فى الماليه و هى الاثمان لا يرجع الى البرهان فالحق أن مقتضى الصناعه جوازها فيما يكون المورد عروضا نعم مقتضى الاحتياط عدم الاقدام.

ثم أنه لو كان

مورد العقد سكه مغشوشه و لكن لا يصدق عليها عنوان القلب و بعباره أخرى يصدق عليه عنوان الدينار أو الدرهم بلا مسامحه فلا محذور فيه و أما أن كانت بحيث لا يصدق عليها العنوان فلا يجوز على تقدير اشتراط كون موردها عنوان الدينار أو الدرهم هذا على تقدير الاشتراط المذكور و أما على ما بنينا عليه من عدم الاشتراط فلا مانع من جعلها موردا لها و أما اذا كانت قلبا بحيث لا يكون مصداقا للعنوان فلا يجوز على تقدير الاشتراط و أما على القول بعدم الاشتراط فلا مانع من جعلها موردا للعقد و هل يجب كسره الظاهر أنه لا دليل عليه و حديث المفضل بن عمر الجعفى قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السّلام فألقى بين يديه دراهم فألقى إلىّ درهما منها فقال: أيش هذا فقلت ستوق فقال: و ما الستوق فقلت: طبقتين فضه و طبقه من نحاس و طبقه من فضه فقال: اكسرها فانه

---

(۱) نفس المصدر الحديث ۹.

...

لا يحلّ بيع هذا و لا انفاقه «۱» ضعيف سندا فلا يعتد به بل يظهر من بعض النصوص جواز بيعه بشرط الاعلام لاحظ ما رواه محمد بن مسلم قال: سألته عن الدراهم المحمول عليها فقال: لا بأس بانفاقها «۲».

ثم ان الماتن تعرض لفرع و هو أنه لو قال للقابل بع هذه السلعه و خذ ثمنها قراضا لم يصح الّا أن يوكله فى تجديد العقد بعد ان نض الثمن و أورد عليه سيدنا الاستاد قدّس سرّه بأنه لا اشكال فى أنه توكيل فاذا باع العامل السلعه و تصدى للتجاره يكون هذا التصدى ايجابا للمضاربه بالوكاله و

قبولا بالاصاله و الظاهر أن ايراده فى غير محله اذ يرد عليه اولا انه نقاش فى الموضوع فان المستفاد من كلام الماتن ان مجرد هذا القول بلا توكيل فى العقد الجديد لا أثر له و الحق معه إذ قبل بيع السلعه لا مجال لعقد المضاربه لانتفاء الشرط و هو كون العين من النقدين المسكوكين و بعد البيع لا يكون عقدا فلا مجال لإيراده فانه ايراد على الصغرى و بعباره اخرى الماتن فرض عدم التوكيل و ثانيا ان ما أفاده من أن التصدى يكون ايجابا و قبولا غير تام إذ عمل العامل و تجارته مبنى على العقد و ان شئت فقل التجاره مترتبه على العقد ترتبا زمانيا و الحال أن ما أفاده مرجعه الى اتحاد زمانى بين إنشاء عقد المضاربه و التجاره المترتبه عليه و ثالثا أنه كيف يمكن أن تكون التجاره و التصدى لها ايجابا و قبولاـ و الحال أن القبول متأخر عن الايجاب رتبه و زمانا فلا تغفل.

الجهه السابعه: أن يكون المال معلوما قدرا و وصفا

استدل عليه بالشهره و بعدم الخلاف و فيه أن الشهره لا تكون من الادله و الاجماع لا يكون حجه فكيف بعدم الخلاف مضافا الى أن الخلاف بين الاصحاب فى المسأله موجود و أما

---

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب الصرف الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر الحديث ١.

...

الاستدلال على المدعى بالنهى عن الغرر فيرد عليه أولاـ أن الغرر عباره عن الخطر و لا خطر فى المضاربه فى صوره الجهل لان نصيب كل من الطرفين معلوم و على فرض كون بعض افراده غرريا لا يمكن الحكم بعدم الجواز على الاطلاق و ثانيا ان النهى عن الغرر على نحو الاطلاق

منقول عن التذكره فى المسأله الثانيه من الركن الثالث من الفصل الثانى من كتاب الاجاره الطبع الحجرى و من الظاهر أن المرسل لا اعتبار به و فى المقام حديث نقله فى الوسائل عن الصدوق فى عيون الأخبار عن الرضا عن آبائه عن على عليهم السّلام نحوه و زاد و قد نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلّم عن بيع المضطر و عن بيع الغرر «١».

و مفاد الحديث النهى عن بيع الغرر و فيه أولا أن الحديث ضعيف سندا فلا يعتد به و ثانيا ان مفاده لا يشمل المقام لاختصاص الدليل بالبيع و ثالثا أنه مع الاغماض يكون الدليل أخص من المدعى إذ ربما لا يكون غرر.

الجهه الثامنه: أن يكون المال معينا

و الذى يختلج بالبال أن يفصل بان يقال تاره يقع العقد على الكلى فى الذمه و اخرى يقع على العين الخارجيه و على الثانى تاره يقع على الفرد المردد و اخرى على الفرد الذى يختاره العامل بحيث يكون اختياره مقوّما للموضوع و ثالثه يقع على ما يختاره بالعنوان المشير و رابعه يقع على الكلى فى المعين و خامسه يقع على العين الشخصيه الخارجيه.

أما على تقدير وقوعه على الكلى فى الذمه فلا يصح إذ يشترط أن يقع على العين الخارجيه و أما اذا وقع على الفرد المردد فأيضا يكون باطلا إذ لا مصداق للمردد و أمّا فى الصوره الثالثه فأيضا يكون باطلا لاستلزامه الدور المحال إذ يتوقف القبول على الايجاب و الحال أن الايجاب متعلق بما يختاره و أمّا الصوره الرابعه

---

(١) الوسائل الباب ۴۰ من أبواب آداب التجاره الحديث ۳.

...

فالظاهر أنه لا مانع منه لشمول الدليل

باطلاقه ايّاه و أما الصوره الخامسه فأيضا يكون مقتضى اطلاق الدليل جوازها و أمّا الصوره السادسه فهى المتيقن من موارد الصحه فلاحظ و مما ذكرنا يظهر جواز ما اذا تعلق بالمشاع أو بما يكون سهما للمالك فى المال المشترك.

الجهه التاسعه: انه يشترط فيها أن يكون الربح مشاعا بينهما

فلا يجوز جعل مقدار معين لأحدهما و العمده فى وجه الشرط المذكور ظواهر النصوص الوارده فى المقام فان المذكور فى النصوص أن الربح بينهما و عليه يكون تخصيص أحدهما بمقدار مخالفا مع المقرر الشرعى و هذا المقدار لا اشكال فيه و لا فيما ذكرنا بين الوثوق بزياده الربح و عدمه فان مقتضى ظواهر الروايات أن الربح بتمامه بين الطرفين انما الاشكال فى أمر آخر و هو أن المعروف بينهم عدم لزوم التساوى بين الطرفين بل يجوز جعل جزء مشاع و كسر شايع بلا فرق بين التساوى أو التفاضل و الحال أن المستفاد من نصوص الباب أن الربح بينهما بالتساوى منها ما رواه محمد بن مسلم «۱» و منها ما رواه الحلبى «۲» و منها ما رواه الحلبى «۳» و منها ما رواه الكنانى «۴» و هذا العرف ببابك و يمكن دفع الاشكال و الاستدلال على القول المشهور بما رواه جميل عن أبى عبد اللّه عليه السّلام «۵» فان المستفاد من الحديث ان مقدار النصيب تابع للشرط و يؤيد المدعى ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّلام قال:

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۲) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۳) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۴) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۵) قد تقدم فى ص ۱۵.

...

قضى علىّ عليه السّلام فى تاجر اتّجر بالمال و اشترط نصف

الربح فليس على المضاربه ضمان ... الحديث «۱» و يؤيد المدعى أيضا ما رواه الكاهلى عن أبى الحسن موسى عليه السّلام فى رجل دفع الى رجل مالا مضاربه فجعل له شيئا من الربح مسمى فابتاع المضارب متاعا فوضع فيه قال على المضارب من الوضيعه بقدر ما جعل له من الربح «۲» لكن يتوجه اشكال آخر و هو انه أى دليل دل على لزوم كون الربح بينهما على نحو الكسر و بعباره واضحه تاره تلاحظ النصوص بلا ملاحظه حديث جميل «۳» و اخرى نلاحظها معه أما على الأول فمقتضاها أن يكون الربح بينهما على نحو التساوى و أما على الثانى فمقتضى اطلاق الحديث عدم الفرق بين أن يكون التقسيم على نحو الكسر المشاع أو على نحو المعين فان قوله عليه السّلام و الربح بينهما على ما شرط مطلق و مقتضاه عدم الفرق فبایّ نحو اتفقا و اشترطا يكون صحيحا و يمكن أن يقال ان حديث الاشتراط ناظر الى مورد الاشتراط و تلك الطائفه لا تنظر الى هذه الخصوصيه فلا تنافى بين الدليلين.

الجهه العاشره: يلزم أن يكون نصيب كل منهما معينا

و الوجه فيه ظاهر إذ لو لم يكن معينا فلا مجال لان يتعلق به الملك فان الملكيه من الامور الاضافيه و تتوقف على الطرفين و إن شئت فقل لا بد من تعلقها أما بالثلث أو الربح و هكذا و صفوه القول أن المردد و المبهم لا واقع له هذا اذا كان المراد المردد الواقعى و أما اذا كان المراد المجهول عندهما المعلوم فى الواقع فوجه البطلان الغرر و تقدم الكلام حول هذا إذا صدق عليه عنوان المضاربه و أما على تقدير عدم الصدق أو الشك فيه فوجه

---

(۱) الوسائل الباب ۳ من أبواب المضاربه الحديث

.۴

(۲) نفس المصدر الحدیث ۶.

(۳) قد تقدم فی ص ۱۵.

...

الاشکال واضح أما علی الأول فلانه فرض أنه لا یکون مضاربه و أما علی الثانی فلعدم جواز التمسک بالدلیل فی الشبهه المصداقیه و أما ما أفاده سید المستمسک من جواز الأخذ بغیر دلیل المضاربه فعهده اثبات دعواه علیه و تقدم منا أنه لا مجال للأخذ بالادله العامه فلاحظ.

الجهه الحادیه عشره: أن یکون الربح بین المالک و العامل

فلو جعل شی ء لغیرهما من الأجانب لا یصح و الوجه فیه أن صیروره شی ء لشخص یتوقف علی سبب شرعی و مجرد الاشتراط المذکور لا یکون کافیا لان دلیل الشرط لا یکون مشرعا بل مقتضی الصناعه فساد الشرط المذکور فان جواز الشرط متوقف علی عدم کونه مخالفا للشرع هذا من ناحیه و من ناحیه اخری ان الاستصحاب یقتضی عدم الجواز و مما ذکر یظهر الاشکال فیما أفاده فی ذیل کلامه و صفوه القول ان الادله العامه من وجوب الوفاء بالعقود و صحه التجاره و أمثالهما لا تفی بالمقصود کما أن دلیل الشرط أیضا قاصر عن الدلاله فلا فرق فی عدم الجواز بین الغلام و غیره نعم لا بأس بجعل مقدار لثالث إذا کان عاملا فی تجاره و هذا مبنی علی جواز کون العامل متعددا فی باب المضاربه فلاحظ.

الجهه الثانیه عشره: أنه هل یشترط فی المضاربه أن یکون رأس المال بید العامل

قد وقع الخلاف بینهم و اختار الماتن جواز کونه بید المالک و تبعه سیدنا الاستاد قدّس سرّه و الحق تمامیه الشرط المذکور فان الالتزام بالجواز یتوقف علی صدق عنوان المضاربه مع کون المال فی ید المالک مضافا الی وجود اطلاق یقتضی الصحه و الحال أن الأمر لیس کذلک قال الطریحی فی ماده ضرب و المضاربه مفاعله من الضرب فی الأرض و السیر فیها للتجاره و هی أن یدفع الی غیره مالا من أحد النقدین الخ فالمستفاد من اللغه هو الاشتراط کما أن المتعارف الخارجی کذلک

...

و من الظاهر أنه لا مجال للأخذ بالدليل مع فرض انتفاء الموضوع و أيضا لا مجال له مع الشك فى الصدق بل مقتضى الأصل عدم الصدق كما مر منا مرارا.

إن قلت المستفاد من

حديث المرادیّ قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن الرجل یقول للرجل ابتاع لک متاعا و الربح بینی و بینک قال: لا بأس «۱» عدم الاشتراط إذ لم یفرض فیه کون المال بید العامل.

قلت: مقتضی التقریب المذکور صحه المضاربه بالکلی فی الذمه و تقدم الکلام حوله و قلنا یلزم أن یکون المال عینا خارجیه مضافا الی أنه لم یذکر فی الحدیث عنوان المضاربه فلا بد من التحفظ علی القیود المحتمله و بعباره اخری إن لم یکن الحدیث ناظرا الی المضاربه فلا مجال للاستدلال به علی المدعی و إن کان ناظرا الی المضاربه فلا بد من احراز کون المورد مصداقا لها و هو أول الکلام و الاشکال بل قلنا ان مقتضی الاصل عدم الصدق الّا مع التحفظ علی الشرط المذکور و أما حدیث الکنانی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی الرجل یعمل بالمال مضاربه قال له الربح و لیس علیه من الوضیعه شی ء إلّا أن یخالف عن شی ء ممّا أمر صاحب المال «۲» فقد فرض فیه عنوان المضاربه فلا بد من احراز العنوان و کیف یحرز مع احتمال الاشتراط.

الجهه الثالثه عشره: أنه یشترط فیها أن یکون الاسترباح بالتجاره

و أما اذا کان بالزراعه مثلا لا یصح العقد و الوجه فیه أن المستفاد من اللغه و السیره الخارجیه و النصوص ان المضاربه تختص بالتجاره مضافا الی أنه یکفی الشک فی الصدق و أما الحکم بالصحه بالعمومات بأن نقول فرضنا عدم کونه مضاربه لکن

---

(۱) الوسائل الباب ۳ من أبواب المضاربه الحدیث ۱.

(۲) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحدیث ۳.

...

یکفی للجواز و الصحه العمومات ففیه ما تقدم منا آنفا و فی کثیر من الأبحاث

من أنه لا مجال للتمسک بالعمومات للصحه فالحق أن يقال أنه فی غایه البعد.

الجهه الرابعه عشره: أن لا یکون رأس المال بمقدار یعجز العامل عن التجاره به

إذا کان العقد مشروطا بالمباشره أو کان عاجزا حتی مع الاستعانه بالغیر و فی الفرض المذکور تکون المضاربه باطله لاشتراط تمامیه المضاربه بقدره العامل علی التجاره و الا تکون باطله کما أن الأمر کذلک فی الاجاره و أورد علیه السید الحکیم قدّس سرّه بأن العجز عن المجموع لا یقتضی البطلان بالنسبه الی کل جزء فتکون النتیجه فساد العقد بالنسبه الی المجموع و الصحه بالنسبه الی المورد الذی لا یکون عاجزا و یکون من قبیل تبعّض الصفقه.

أقول: إذا فرضنا أن العقد متعلق بالمجموع بما هو کذلک لا یکون وجه للصحه بالنسبه الی بقیه الأجزاء لعدم تحقق العقد و الّا یلزم أن یکون البیع المتعلق بالدار مثلا بیوعا متعدده و یتحقق فیه خیارات عدیده و هل یمکن الالتزام به.

إن قلت إذا لم یکن المجموع بما هو مجموع متعلقا للعقد یکون المرجع تعدد العقد لکونه مورد الرضا و یترتب علیه حکمه.

قلت: یرد علیه أولا أنه لو کان الأمر کذلک یلزم الالتزام بتعدد الخیار و هل یمکن الالتزام به؟

و ثانیا: ان مجرد الرضا الباطنی لا أثر له بل یلزم أن یکون متعلق الانشاء و بعباره واضحه ما دام لم تتحقق الاجازه أو الوکاله لا یخرج العقد عن الفضولیه فکیف یصح.

إن قلت: إذا کان راضیا یکون آذنا و موکلا و إن شئت فقل ان المقدر کالمذکور کما هو کذلک فی الشروط الضمنیه.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۲۴

...

قلت: یرد علیه أولا النقض بجمیع الموارد التی تحتاج الی الاذن فیلزم أن یکون رضا الأب کافیا لزواج البکر و هل یمکن الالتزام به

و ثانیا أنه یلزم لغویه الدلیل الدال علی اشتراط الاذن إذ لو کان مجرد الرضا کافیا لا تبقی موضوعیه للإجازه و التوکیل و هل یمکن الالتزام به الّا أن یقال أن الرضا انما یؤثر فیما یکون موجودا و أما مع عدمه فلا یتم الأمر الّا بالاذن و الاجازه.

إن قلت: کیف یلتزمون بکفایه الشروط فی ضمن العقود.

قلت: الأحکام الاعتباریه لا تکون کالأحکام العقلیه التی لا تکون قابله للتخصیص و حیث نری أن العقلاء یرون الشروط الارتکازیه معتبره و یکون المقدر عندهم کالمذکور و الشارع الأقدس لم یردع عنها و من ناحیه اخری لا یکون للشارع تأسیس فی الأمور العقلائیه نفهم أن ما تداول عند العقلاء مورد امضائه کاعتبار الظهورات و مما یدل علی تمامیه مقالتنا انا نری أن العقلاء فی أمورهم یفرقون بین الموارد فالنتیجه أن مجرد الرضا الباطنی لا أثر له نعم یستفاد من الحدیث الذی رواه الطبرسی فی کتاب الاحتجاج عن محمد بن عبد اللّه بن جعفر الحمیری أنه کتب الی صاحب الزمان علیه السّلام أنّ بعض أصحابنا له ضیعه جدیده بجنب ضیعه خراب للسلطان فیها حصه و اکرته ربما زرعوا تنازعوا فی حدودها و تؤذیهم عمّال السلطان و تتعرض فی الکل من غلات ضیعته و لیس لها قیمه لخرابها و انما هی بائره منذ عشرین سنه و هو یتحرج من شرائها لأنه یقال ان هذه الحصه من هذه الضیعه کانت قبضت من الوقف قدیما للسلطان فان جاز شراؤها من السلطان کان ذلک صونا و صلاحا له و عماره لضیعته و أنه یزرع هذه الحصه من القریه البائره بفضل ماء ضیعته العامره و ینحسم عن طمع أولیاء السلطان و إن لم یجز ذلک عمل

بما تأمره به إن شاء اللّه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۲۵

...

فأجابه عليه السّلام: الضيعه لا يجوز ابتياعها الّا من مالكها أو بأمره أو رضا منه «۱».

ان الرضا الباطنى يكفى للصحه و هذه الروايه مرسله فلا اعتبار بها لكن الصناعه تقتضى اعتبارها إذ المفروض أن الطبرسى ثقه و كلامه ظاهر فى أنه ينقل أمرا حسيا أى من كتاب الحميرى فالسند تام فان قلنا بجواز العقد أو الايقاع على الاطلاق و العموم ببركه الحديث الدال على كفايه الرضا يتم الامر بالنسبه الى خصوص البيع و لا مجال لإسراء الحكم الى مورد آخر و لا يخفى أن ما ذكرنا انما يتم فيما يكون متعلق العقد المجموع بما هو مجموع و أما اذا لم يكن الامر كذلك بل متعلق العقد كان مطلقا و انما اشترط المالك على العامل أن يتجر بالمجموع و العامل تخلف عن الشرط لا نرى وجها للفساد بل انما يترتب على عمله الاثم حيث انه عصى بالعمل المخالف للشرط.

ثم ان الماتن تعرض فى المقام لجمله من الأمور:

منها أنه مع فرض البطلان يكون تمام الربح للمالك و فيه أنه مع فرض البطلان تكون التجاره فضوليه فكيف يكون الربح للمالك.

و منها أن للعامل اجره عمله و يرد عليه أنه لا مقتضى لاستحقاقه الاجره حتى مع جهله بالحال إذ ما وقع فى الخارج لا يكون باقتضاء العقد و أيضا لا يكون بأمر المالك فلا مقتضى للاستحقاق خصوصا إذا كان عمل العامل غير مرضى له و مجرد الرضا الباطنى لا يقتضى الاستحقاق و الّا يلزم أنه لو كنس أحد دار زيد فى صوره كون زيد راضيا به يوجب استحقاق الكناس للأجره و هو كما

تری.

و منها: ان العامل يضمن اذا تلف المال اذا كان المالک جاهلا- بالحال و أما مع علمه فلا و الوجه فی التفصيل أنه مع جهل المالک يكون العامل متعديا و لا تكون

---

(۱) الوسائل الباب ۱ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ۸.

...

يده يد امانه فمقتضی حديث علی اليد يكون ضامنا و أورد عليه سيدنا الاستاد قدّس سرّه بأنه لا مقتضی للضمان بتقريب أن حديث علی اليد ظاهر فی الأخذ الغصبی و أيضا لا بناء من العقلاء علی الضمان و أيضا لا تعبد شرعی عليه و أيضا لا يكون العامل مقدما علی الضمان فلا وجه و لا مقتضی للضمان بل المقتضی لعدمه موجود و هی قاعده ما لا يضمن و حيث ان صحيح المضاربه لا يقتضی الضمان فلا ضمان فی فرض الفساد.

أقول: إذا ثبت بالإجماع أو بغيره عدم ضمان فاسد ما لا يضمن بصحيحه يتم الامر بلا كلام كما هو ظاهر و الّا يشكل الجزم بعدم الضمان اذ أیّ فرق بين المقبوض بالعقد الفاسد اذا كان بيعا و بين المقام فانّ المقامين من واد واحد و بعباره اخری وضع اليد علی مال الغير اذا لم يكن شرعيا يوجب الضمان و المقام كذلك فان رضی المالک بتصرف العامل مبنی علی العقد الفاسد فيكون المقام كالمقبوض بالعقد الفاسد فی باب البيع و قد التزموا هناک بالضمان اللهم الا أن يقال ان الضمان يحتاج الی دليل شرعی و قاعده علی اليد غير تامه سندا و لا تتم الّا مع اضافه بناء العقلاء اليها و هل يمكن الالتزام ببناء العقلاء فی أمثال المقام الذی لا ضمان فی صحيحه

الانصاف انه مشكل و على كلا التقديرين لا وجه للتفصيل بين علم المالك بالحال و جهله بها فان العمده ان أذنه فى التصرف مبنى على العقد و إن شئت فقل يكون المقام فى حد نفسه مثل وضع المقامر يده على الرهان الذى عين بينهما الى غيره من الموارد المشابهه له و ما أفاده سيدنا الاستاد من أن ظاهر قوله على اليد ما أخذت كون الأخذ عدوانيا، إن كان مراده من العدوان الأخذ غير الشرعى فجميع هذه الموارد يكون الأخذ غير شرعى و إن كان مراده كون الأخذ بالغلبه و القهر فما أفاده غير تام و ليست الجمله ظاهره فيه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٢٧

(مسأله ١): لو كان له مال موجود فى يد غيره أمانه أو غيرها فضاربه عليها صحّ و إن كان فى يده غصبا أو غيره مما يكون اليد فيه يد ضمان فالأقوى أنه يرتفع الضمان بذلك لانقلاب اليد حينئذ فينقلب الحكم و دعوى أن الضمان مغيى بالتأديه و لم تحصل كما ترى و لكن ذكر جماعه بقاء الضمان الّا اذا اشترى به شيئا و دفعه الى البائع فانه يرتفع الضمان به لأنه قد قضى دينه باذنه و ذكروا نحو ذلك فى الرهان أيضا و إن العين إذا كانت فى يد الغاصب فجعله رهنا عنده انّها تبقى على الضمان و الاقوى ما ذكرنا فى المقامين لما ذكرنا (١).

و منها أنه على تقدير القول بالضمان هل يكون ضامنا للجميع أو القدر الزائد أو فيه تفصيل و الذى يختلج بالبال أن يقال لا مجال للتفصيل على مبنى الماتن فانه يرى بطلان العقد و مع البطلان يتحقق الضمان فاللازم على مسلكه

الضمان على الاطلاق و أما إن قلنا بعدم الضمان فيما لا يضمن بصحيحه فاللازم عدم الضمان على الاطلاق.

و منها أنه لو تجدد العجز فى الاثناء وجب عليه رد الزائد و الا ضمن و الذى يختلج بالبال أن يقال لا فرق بين تجدد العجز و كونه من أول الامر إذ لو فرض كون العجز موجبا للبطلان كما هو المفروض يكون العقد بتمامه باطلا و لا يمكن القول بالصحه و الفساد بالنسبه الى افراد التجاره و الالتزام بالصحه فى مورد القدره و الفساد فى مورد العجز و لا يبعد أن يكون صدر كلامه مناقضا مع ذيله.

ثم ان الظاهر عدم الفرق بين رد الزائد فورا و عدمه إذ المفروض أن يده يد ضمان فالضمان على القاعده بلا وجه للتفصيل.

[فى أحكام المضاربه]

[مسأله ۱: لو كان له مال موجود فى يد غيره أمانه أو غيرها فضاربه عليها صحّ]

(۱) يظهر من بعض الكلمات ان الصحه مورد الاجماع و يمكن أن يقال بأن المستفاد من نصوص الباب هى الصحه فان المذكور فى الروايات و إن كان عنوان الإعطاء لكن يفهم عرفا ان قوام المضاربه بكون المال فى يد العامل و المفروض فى

...

المسأله كذلك و قال سيد المستمسك قدّس سرّه ان مقتضى الاطلاق المقامى هو الجواز و الصحه و لم أفهم مراده إذ لو كان قوام المضاربه بالاعطاء لغه و خارجا ففى ما لم يكن كذلك لا يكون عنوان الموضوع متحققا فلا مجال لترتب الحكم عليه و بعباره واضحه الاطلاق المقامى انما يتصور فيما يكون المولى فى مقام بيان حدود مركب كما أن الأمر كذلك فى حديث حماد الذى بين فيه حدود الصلاه فلو ذكر الامام عليه السّلام عده امور و لم يذكر شيئا آخر نفهم عدم دخله

فى المركب و أما اذا لم يكن كذلك بان كان فى مقام البيان و رتب الحكم على موضوع معين كما لو قال أكرم العادل فلا مجال لترتيب الحكم على غير الموضوع المذكور و مقامنا كذلك إذ قد رتب الحكم على عنوان اعطاء المالك المال للعامل و هذا العنوان لا يصدق فيما يكون المال بيد العامل و لا يتم الأمر الّا بالتقريب الذى ذكرنا.

إن قلت: مقتضى اطلاق حديث محمد بن قيس «۱» عدم الفرق بين كون المال بيد المالك أو العامل قلت: مقتضى اطلاق الحديث عدم الفرق بين كون المال فى يد أحد المتعاقدين أو فى يد ثالث كما أن مقتضى اطلاقه عدم الفرق بين كون المعامله على العين الخارجيه أو كون مورد العقد الكلى فى الذمه و هل يمكن الالتزام به مضافا الى أنه قد ذكر فى الحديث عنوان المضاربه فلا بد من تسلم ما يكون شرطا فيها فلاحظ.

ثم انه لو قلنا بجواز كون المال فى يد الغير كما لا يبعد القول به لا فرق فيه بين كون اليد أمانيه أو عدوانيه و يترتب على الجواز أنه لو كانت عدوانيه تصير أمانيه بعد تماميه المضاربه إذ المفروض أن يد العامل على المال أمانيه.

إن قلت: مقتضى قاعده اليد بقاء الضمان فان المستفاد منها بقاء الضمان الى أن

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۹ و ۲۰.

(مسأله ۲): المضاربه جائزه من الطرفين يجوز لكل منهما فسخها سواء كان قبل الشروع فى العمل أو بعده قبل حصول الربح أو بعده نضّ المال أو كان به عروض مطلقا كانت أو مع اشتراط الأجل و إن كان قبل انقضائه نعم لو

اشترط فيها عدم الفسخ الى زمان كذا يمكن أن يقال بعدم جواز فسخها قبله بل هو الأقوى لوجوب الوفاء بالشرط و لكن عن المشهور بطلان الشرط المذكور بل العقد أيضا لأنّه مناف لمقتضى العقد و فيه منع بل هو مناف لإطلاقه و دعوى أن الشرط فى العقود غير اللازمه غير لازم الوفاء ممنوعه نعم يجوز فسخ العقد فيسقط الشرط و الّا فما دام العقد باقيا يجب الوفاء بالشرط فيه و هذا انّما يتم فى غير الشرط الذى مفاده عدم الفسخ مثل المقام فانه يوجب لزوم ذلك العقد هذا و لو شرط عدم فسخها فى ضمن عقد لازم آخر فلا اشكال فى صحه الشرط و لزومه و هذا يؤيد ما ذكرنا من عدم كون الشرط المذكور منافيا لمقتضى العقد إذ لو كان منافيا لزم عدم صحته فى ضمن عقد آخر أيضا و لو شرط فى عقد مضاربه عدم فسخ مضاربه أخرى سابقه صحّ و وجب الوفاء به الّا أن يفسخ هذه المضاربه فيسقط الوجوب كما أنه لو اشترط فى مضاربه مضاربه أخرى فى مال

يتحقق الاداء و المفروض عدم تحققه قلت: مضافا الى أن الحديث غير معتد به أن بقاء الحكم تابع لبقاء موضوعه و المفروض تغيّر الموضوع كما تقدم و المقام نظير ما لو كان مال فى يد الغير غصبا ثم جعله المالك رهنا عند الغاصب فان اليد العدوانيه تصير بالرهن امانيه و لا غرو.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٣٠

آخر أو أخذ بضاعه منه أو قرض أو خدمه أو نحو ذلك وجب الوفاء به ما دامت المضاربه باقيه و إن فسخها سقط الوجوب و لا بدّ أن يحمل ما اشتهر

من أن الشروط فی ضمن العقود الجائزه غیر لازمه الوفاء علی هذا المعنی و الّا فلا وجه لعدم لزومها مع بقاء العقد علی حاله کما اختاره صاحب الجواهر قدّس سرّه بدعوی انها تابعه للعقد لزوما و جوازا بل مع جوازه هی أولی بالجواز و أنها معه شبه الوعد و المراد من قوله تعالی (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) اللازمه منها لظهور الأمر فیها فی الوجوب المطلق و المراد من قوله علیه السّلام «المؤمنون عند شروطهم» بیان صحه أصل الشرط لا اللزوم و الجواز إذ لا یخفی ما فیه (۱).

[مسأله ۲): المضاربه جائزه من الطرفین یجوز لکل منهما فسخها]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أن المضاربه عقد جائز من الطرفین

أقول لا اشکال فی أن القاعده الأولیه تقتضی اللزوم بمقتضی الآیه الشریفه الداله علی وجوب الوفاء بکل عقد فرفع الید عن عموم الآیه و الالتزام بالجواز فی المقام یحتاج الی قیام دلیل علیه و الذی یمکن أن یذکر فی تقریب التخصیص عدم الخلاف و الاجماع فانه نقل عن الجواهر انه ادعی الاجماع بقسمیه علیه و هذا هو العمده فاذا تمّ الاجماع التعبدی الکاشف عن رأی المعصوم علیه السّلام فهو و الّا یشکل الجزم بالجواز.

و أفاد سیدنا الاستاد قدّس سرّه فی هذا المقام بأن دلیل وجوب الوفاء لا یشمل العقود الاذنیه کما هو کذلک فی المقام فان قوام المضاربه بالاذن من ناحیه الموجب و القبول من ناحیه القابل و علیه فمتی رفع الید عن اذنه لا یبقی موضوع و مع انتفاء الموضوع لا مجال لترتب الحکم علیه.

و یرد علیه أولا أنه کیف نلتزم بأن المضاربه عقد و مع ذلک لا یشمله دلیل وجوب الوفاء أو لیس هذا جمعا بین المتنافیین و ثانیا أنه أیّ منافاه بین کونها اذنا

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۳۱

...

من ناحیه و لزومه من ناحیه اخری مثلا اذا فرضنا أن الزوج وکّل زوجته فی الطلاق و کان توکیله فی ضمن عقد بنحو الاشتراط هل یجوز للزوج رفع الید عن توکیله أو نقول بأن الوکاله مع أنها جائزه تصیر لازمه بالشرط و هذا هو المتعارف سیما فی زماننا.

و صفوه القول أن الآذن فی حد نفسه یجوز له أن یرفع یده عن اذنه و لکن اذا فرضنا تحقق عنوان العقد کما هو المفروض

يشمله الدليل و لا يمكنه الرجوع أى لا أثر لرجوعه و

عليه نلتزم بأنه لو أعار شيئا و وقعت العاريه بالشرط فی ضمن العقد تصير العاريه لازمه و لا يبعد أن يعد كلامه من غرائب ما صدر عنه قدّس سرّه فالنتيجه أن القاعده تقتضی لزومها إن لم يتم الحكم بالجواز بالإجماع التعبدی و اللّه العالم.

الفرع الثانی: ان الفسخ جائز فی عقد المضاربه علی الاطلاق

أی قبل الشروع فی العمل أو بعده مطلقه كانت أو مع اشتراط الأجل و إن كان قبل انقضائه و عن الجواهر انه استدل علی الاطلاق بالأصل.

و يرد عليه أنه المراد من الأصل فانه إن كان المراد منه الأصل العملی فان مقتضاه عدم الجواز إذ مقتضی وجوب الوفاء بالعقود عدم جواز الفسخ فان مقتضی الاستصحاب عدم جعل الشارع حق الفسخ للمتضاربين، فالحق أن يقال ان مقتضی الأصل العملی عدم الجواز.

و إن كان المراد بالأصل القاعده فانها تقتضی أيضا عدم الجواز إذ قد ظهر مما تقدم أنه لا دليل علی الخيار و انّما الدليل منحصر فی الاجماع و حيث أن الاجماع دليل لبی لا اطلاق فيه يلزم الاقتصار فيه علی المقدار المعلوم و الالتزام بعدم الجواز فی مورد الشك ثم انه لم افهم المراد من اشتراط الاجل إذ كيف يمكن عدم الاشتراط مع أنه قد مر عدم جواز الجهل مستندا الی اشتراط عدم الغرر فيها.

الفرع الثالث: أنه لو اشترط عدم الفسخ الی زمان كذا فهل يجوز قبله أم لا،

الغايه القصوی فی التعليق علی العروه الوثقی - كتاب المضاربه، ص: ۳۲

...

أفاد الماتن أنه يمكن أن يقال بعدم جواز فسخها قبله و الحق هو الجواز إذ المراد بالجواز الوضعی و بعباره اخری تاره يشترط احد الطرفين علی الآخر عدم الفسخ علی نحو شرط النتيجه بان لا يكون له حق الفسخ و اخری يشترط عليه عدمه علی نحو شرط الفعل أما علی الأول فيكون الشرط باطلا لأنه خلاف المقرر الشرعی و أما علی الثانی فلا يجوز تكليفا و أما وضعا فيجوز و يؤثر إذ لاـ تلازم بين كون شی ء حراما و كونه مؤثرا مثلا إذا طهر لباسه النجس فی الماء الغصبی يكون حراما تكليفا و يصير اللباس طاهرا وضعا و هل يكون الشرط

المذكور منافيا لمقتضى العقد أو اطلاقه؟ الحق أنه لا ينافى مقتضى العقد و لا ينافى اطلاقه فان مقتضى العقد جواز التجاره و عدم الفسخ لا ينافيها بل يكون مؤيدا لها و الأمر ظاهر واضح بمقدار لا يكون قابلا للخدش و لا يحتاج الى تطويل البحث.

الفرع الرابع: أنه هل يكون الشرط فى ضمن العقود الجائزه جائز و نافذ أم لا

ربما يقال بعدم لزومه إذ المفروض أنه من توابع العقد و قد فرض أن العقد غير لازم فكيف بتابعه و هذا كلام شعرى لا واقع له فان الشرط اذا صدق يجب الوفاء به بلا فرق بين كونه فى ضمن عقد لازم أو عقد جائز أو فاسد أو لم يكن فى ضمن عقد بل يصدق عليه الشرط و بعباره واضحه الحكم تابع لموضوعه هذا من ناحيه و من ناحيه أخرى ان مقتضى دليل وجوب الوفاء بالشرط هو الاطلاق و عدم الفرق بين مصاديقه.

الفرع الخامس: أنه لو فسخ العقد فهل يسقط اعتبار الشرط الذى فى ضمنه أم لا؟

الحق هو الثانى إذ دليل وجوب العمل بالشرط قوله عليه السّلام المؤمنون عند شروطهم و قد فرض تحقق الشرط و حدوثه و الشى ء لا ينقلب عمّا هو عليه و بعباره اخرى الموضوع لوجوب الوفاء تحقق الشرط و قد تحقق فيترتب عليه حكمه من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٣٣

...

وجوب الوفاء بلا فرق بين بقاء العقد بحاله و انحلاله بالفسخ و بما ذكرنا ظهر فساد ما يمكن أن يقال أو قيل ان دليل وجوب الوفاء بالعقد يختص بما يكون الشرط فى ضمن عقد لازم بدعوى أن الشرط فى ضمن العقد الجائز لا يكون شرطا بل شبه وعد و لا يجب العمل به و إن دليل وجوب الوفاء بالعقود ظاهر فى الوجوب المطلق فلا يشمل الشرط الواقع فى ضمن العقد الجائز فانه تابع للعقد و دليل وجوب الوفاء بالشرط دال على صحه اصل الشرط و لا تعرض فيه للزومه و جوازه و هذه التقريبات كلها على خلاف الواقع إذ وجوب الوفاء بالعقد لا يكون وجوبا تكليفيا بل وجوبه وضعى و ارشاد الى اللزوم فلا تلازم بين انهدام العقد بالفسخ أو

التقایل و بقاء الشرط علی ما کان کما أن دلیل وجوب الوفاء بالشرط أیضا کذلک و لا نفهم ما المراد من انه لا تعرض فیه للزومه و جوازه فان صحه الشرط لا تنفک عن لزومه أو مرجع قوله علیه السّلام «المؤمنون عند شروطهم» أن المؤمن فی وعاء الشرط لا ینفک عن شرطه و من الظاهر أن الملتزم بفعل إذا لم ینفک عن التزامه یقوم بالمهمه و یفعل ما علیه و الّا یلزم الخلف و أما کون الشرط فی ضمن العقد الجائز یکون وعدا فلا یرجع الی محصل أیضا و لا فرق فی صدق الشرط بین کونه فی ضمن عقد لازم أو جائز.

الفرع السادس: ان اشتراط عدم الفسخ فی العقود الجائزه یوجب لزومها و عدم جواز فسخها

و یرد علیه أنه لیس الأمر کذلک فان اشتراط عدم الفسخ معناه أن لا یستفید من له الخیار من حقه و لا یعمله بل الحق أن اشتراط عدم الفسخ یدل علی بقاء الجواز و کون العقد غیر لازم إذ لو لم یکن کذلک لم یکن مجال للشرط المذکور فان جواز الاشتراط یتوقف علی کون متعلق الشرط تحت قدره من علیه الشرط ثم انّه لا فرق فی جواز اشتراط عدم الفسخ بین کون الشرط المذکور فی ضمن هذا العقد أو فی ضمن عقد آخر لوحده الملاک و الدلیل.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۳۴

(مسأله ۳): إذا دفع الیه مالا و قال: اشتر به بستانا مثلا أو قطیعا من الغنم فان کان المراد الاسترباح بهما بزیاده القیمه صحّ مضاربه و إن کان المراد الانتفاع بنمائهما بالاشتراک ففی صحته مضاربه وجهان من أن الانتفاع بالنماء لیس من التجاره فلا یصح و من أن حصوله یکون بسبب الشراء فیکون بالتجاره و الاقوی

البطلان مع إراده عنوان المضاربه إذ هی ما يکون الاسترباح فيه بالمعاملات و زياده القيمه لا مثل هذه الفوائد نعم لا بأس بضمّها الی زياده القيمه و إن لم يکن المراد خصوص عنوان المضاربه فيمکن دعوی صحته للعمومات (١).

(مسأله ۴): إذا اشترط المالک علی العامل أن يکون الخساره عليهما کالربح أو اشترط ضمانه لرأس المال ففی صحته وجهان أقواهما الأوّل لأنه ليس شرطا منافيا لمقتضی العقد کما قد يتخيل بل انما هو مناف لإطلاقه إذ مقتضاه کون الخساره علی المالک و عدم

[مسأله ٣: إذا دفع إليه مالا و قال: اشتر به بستانا مثلا أو قطيعا من الغنم فان کان المراد الاسترباح بهما بزياده القيمه صحّ مضاربه]

---

(١) إذا فرضنا أنه قصد المضاربه فی الفرض المزبور يکون من مصاديقها و يصح کما أفاده الماتن قدّس سرّه و أما فی الصوره الثانيه المذکوره فکما أفاد الماتن يکون مقتضی القاعده البطلان فان المستفاد من ادلتها اشتراک المتعاقدين فی الربح الحاصل بالتجاره أی زياده القيمه و لا يصدق هذا العنوان علی النماء و أما ما أفاده من عدم البأس بضمها الی زياده القيمه فيشکل الجزم به اذ النماء الحاصل بحسب الطبع الاوّلی للمالک و لا وجه لاشتراک العامل معه فيه و أما اذا کان المقصود جعله مع الربح بالمضاربه فيرد عليه اذ قد تقدم ان النصوص لا تشمل مثل هذه الارباح فکيف يمکن القول بالجواز و أما ما أفاده من جواز الأخذ بالعمومات إذا لم يقصد المضاربه فيرد عليه انه قد تقدم منّا عدم عموم يدل علی الصحه فلاحظ.

الغايه القصوی فی التعليق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ٣۵

ضمان العامل الّا مع التعدّی أو التفريط (١).

[مسأله ۴: إذا اشترط المالک علی العامل أن يکون الخساره عليهما کالربح أو اشترط ضمانه لرأس المال ففی صحته وجهان]

---

(١) الحق أن کلا الشرطين باطلان توضيح المدعی ان المستفاد من النصوص الوارده فی الباب أن الشارع الأقدس جعل الخساره علی المالک و أيضا جعل ضمان رأس المال عليه فاشتراط خلاف ما قرره الشارع لا يجوز بالشرط بل لنا أن نقول مجرد الشک فی الجواز يکفی للحکم بعدمه کما مرّ منا کرارا و مرارا و قلنا القاعده الجاريه فی موارد الشک فی الأمور الوضعيه علی عکس موارد الشک فی الأمور التکليفيه و تکون النتيجه فی الوضعيات هی الضيق و فی التکليفيات السعه فلو شک فی أن الاشتراط الکذائی هل يجوز وضعا أم لا يکون مقتضی الأصل عدم جوازه هذا من ناحيه و من ناحيه اخری أن دليل الشرط

لاـ يكون مشرعا بل نقول مجرد الشک فی الجواز يکفی لعدم جواز الأخذ بدليل الشرط و لو مع قطع النظر عن الأصل الذی ذكرناه و الوجه فيه أنه حقق فی محله عدم جواز الأخذ بالدليل فی الشبهه المصداقيه فتكون النتيجه ما تقدم من عدم الجواز نعم إذا كان المراد من الاشتراط شرط الفعل بان يشترط عليه جبران الخساره يجوز و يجب بالشرط لدليل وجوب الوفاء به و لكن ظاهر العباره لا يساعده فان الظاهر من العباره اشتراط النتيجه و اللّه العالم.

إن قلت: مقتضى حديث محمد بن قيس عن أبی جعفر عليه السّلام فی حديث انّ عليا عليه السّلام قال: من ضمن تاجرا فليس له الّا رأس ماله و ليس له من الربح شی ء «۱».

ان اشتراط الضمان على العامل صحيح غايه الأمر يصير العقد الذی كان مضاربه قرضا، قلت: يمكن أن يكون المراد من الحديث ان العقد من أول الأمر كان قرضا فانّ المقرض يضمن الطرف المقابل بما أقرضه و بعباره اخرى يملک المقرض

---

(۱) الوسائل الباب ۴ من أبواب المضاربه الحديث ۱.

(مسأله ۵): إذا اشترط المالک على العامل أن لاـ يسافر مطلقا أو الى البلد الفلانی أو الّا الى البلد الفلانی أو لا يشتری الجنس الفلانی أو الّا الجنس الفلانی أو لا يبيع من زيد مثلا أو الّا من زيد أو لا يشتری من شخص أو الّا من شخص معيّن أو نحو ذلک من الشروط فلا يجوز له المخالفه و الّا ضمن المال لو تلف بعضا أو كلا و ضمن الخساره مع فرضها و مقتضى القاعده و ان كان كون تمام الربح للمالک على فرض

اراده القیدیّه اذا أجاز المعامله و ثبوت خیار تخلّف الشرط علی فرض کون المراد من الشرط الالتزام فی الالتزام و کون تمام الربح له علی تقدیر الفسخ الا ـ أنّ الاقوی اشتراکهما فی الربح علی ما قرّر لجمله من الأخبار الداله علی ذلک و لا داعی الی حملها علی بعض المحامل و لا الی الاقتصار علی مواردها لاستفاده العموم من بعضها الآخر (۱).

المال و یضمنه الکلی و بعباره اخری مفاد الحدیث التضمین من أول الأمر لا اشتراط الضمان فی ضمن عقد المضاربه فالحدیث أجنبی عن المقام نعم روی الشیخ قدّس سرّه فی التهذیب حدیثا یستفاد منه أن تضمین العامل یوجب أن لا یکون للمالک الّا رأس ماله و هو ما رواه محمد بن قیس عن أبی جعفر علیه السّلام قال: قضی علی علیه السّلام فی تاجر اتجر بمال و اشترط نصف الربح فلیس علی المضارب ضمان و قال أیضا من ضمّن مضاربه فلیس له الّا رأس المال و لیس له من الربح شی ء «۱».

[مسأله ۵: إذا اشترط المالک علی العامل أن لا یسافر مطلقا أو الی البلد الفلانی أو الّا الی البلد الفلانی]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو اشترط المالک علی العامل أن لا یسافر

أو لا یشتری الشی ء

---

(۱) التهذیب ج ۷ ص ۱۸۸ الحدیث ۱۶.

...

الفلانی الی غیر ذلک من الشرائط لا یجوز للعامل التخلف فلو خالف یکون عاصیا و الوجه فیه ان مقتضی دلیل الشرط وجوب الوفاء به و هذا واضح ظاهر.

الفرع الثانی: أنه لو خالف یکون ضامنا للمال لو تلف

اشاره

و فی المقام تاره یقع البحث علی طبق القاعده الأولیه و اخری علی ما یستفاد من النصوص فیکون البحث فی موضعین.

أما الموضع الأول: [علی طبق القاعده الأولیه]

فنقول مقتضی القاعده ان لا یکون العامل ضامنا إذ المفروض أن العامل فی المضاربه لا یکون ضامنا الّا مع التعدی.

إن قلت: المفروض انه تعدی فیکون ضمانه علی القاعده، قلت لو فرض ان المالک اشترط علی العامل أن یصلی صلاه اللیل و العامل لم یصل و لم یعمل بالشرط فهل یکون ضامنا کلا ثم کلا مع أنه تعدی بالعصیان.

و الحل أن المراد بالتعدی الخروج عن حدود عقد المضاربه و المفروض ان عقد المضاربه لم یتعلق بالتجاره المقیده بشی ء فیکون متعلقه علی اطلاقه و سریانه و ارساله.

و لسیدنا الاستاد قدّس سرّه کلام فی المقام و هو أن المضاربه من العقود الاذنیه فما دام لم یأذن المالک فی شی ء لا یجوز للعامل التصدی له و یکون باطلا وضعا و حراما تکلیفا و معنی الاشتراط أنه غیر آذن فی التجاره الکذائیه هذا ملخص کلامه.

و یرد علیه اولا بالنقض و هو أنه لو وکل زید بکرا فی بیع داره علی نحو الاطلاق و السریان و فی عقد اشترط علیه لا یبیع داره من زید هل یکون بیع داره من زید فضولیا أو عصیانا الحق أنه عصیان لا فضولی و لتوضیح الحال نقول تاره یکون متعلق الوکاله مقیدا بقید و هو التوکیل فی بیع الدار من العلماء أو من الکوفیین مثلا و اخری یکون مطلقا غایه الأمر یشترط علیه أن لا یبیعه من الرجل الفلانی و کم

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۳۸

...

فرق بین الأمرین و بعباره واضحه أن الشرط فی ضمن العقد معناه أنه

يتصور العقـد على اسـتقلاله ثم يجعله ظرفا للشـرط فلا يرتبط الشـرط باصل العقـد بل العقـد مرتبط به و ببيان اجلى أن المضاربه عبـاره عن عقـد المالك مع العامل أن يتجر العامل مع جمله من الخصوصـيات و يترتب عليه أحكام ذلك العقـد الى المضاربه و الشرط الواقع فيه أمر خارجى أضيف اليه و لا يؤثر فى حقيقته و لعمرى ما افدته دقيق و بالتأمل حقيق و لكن الأسف كل الأسف الخ هذا تمام الكلام فى الموضع الأول.

و أما الموضع الثانى: [على ما يستفاد من النصوص]

فان المستفاد من جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم «۱» و منها ما رواه الحلبى «۲» و منها ما رواه الحلبى «۳» أيضا و منها ما رواه الكنانى «۴» و منها ما رواه رفاعه بن موسى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى مضارب يقول لصاحبه ان أنت أدنته أو أكلته فأنت له ضـامن قال فهو له ضامن اذا خالف شـرطه «۵» و منهـا ما رواه أبو بصـير عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام فى الرجل يعطى الرجـل مالاـ مضـاربه و ينهاه ان يخرج الى أرض اخرى فعصاه فقال هو له ضامن و الربـح بينهما اذا خالف شـرطه و عصاه «۶».

و منها ما رواه زيـد الشـحام عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى المضاربه إذا أعطى الرجل المال و نهى أن يخرج بالمال الى أرض اخرى فعصاه فخرج به فقال هو

---

(۱) قد تصدم فى ص ۱۵.

(۲) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۳) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۴) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۵) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحديث ۸.

(۶) نفس المصدر الحديث ۱۰.

...

ضامن و الربح

بینهما «۱» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن عیسی فی (نوادره) عن أبیه قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: کان للعباس مال مضاربه فکان یشترط أن لا یرکبوا بحرا و لا ینزلوا وادیا فان فعلتم فأنتم ضامنون فابلغ ذلک رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلّم فأجاز شرطه علیهم «۲» ان العامل لو خالف الشرط یضمن العین و أیضا یضمن الخساره بل یمکن أن یقال أنه یوجب الضمان علی العامل بمجرد عصیانه للمالک و لو لم یشترط علیه بل أمره بشی ء أو نهاه عنه لاحظ ما رواه محمد بن مسلم «۳» فان مقتضی هذه الروایه ان العامل لو خالف نهی المالک یکون ضامنا للمال و لاحظ ما رواه الکنانی «۴» فان المستفاد من هذه الروایه أنه لو خالف العامل أمر المالک یکون ضامنا للخساره و مثله فی الدلاله حدیث الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: المال الذی یعمل به مضاربه له من الربح و لیس علیه من الوضیعه شی ء الا أن یخالف أمر صاحب المال «۵» و لاحظ ما رواه زید الشحام «۶» أیضا فان المستفاد من الحدیث ان العامل لو خالف ما نهی عنه یکون ضامنا علی الاطلاق أی یکون ضامنا للمال و للخساره.

الفرع الثالث: أنه لو خالف العامل ما کان مجعولا فی نفس العقد

کما لو ضاربه علی اشتراء التمر أو اشتراء الملابس فاشتری الحانوت تکون المعامله فضولیه فان

---

(۱) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحدیث ۱۱.

(۲) نفس المصدر الحدیث ۱۲.

(۳) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۴) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۵) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحدیث ۴.

(۶) قد تقدم فی ص ۳۸.

...

أجاز المالک یکون

الربـح له بتمامه لكن لا بـد من الخروج عن القاعـده و الالتزام بالصـحه و كون الربـح بينهما و الخساره على العامل لاحظ ما رواه الحلبى «۱» فـان المسـتفاد من الحـديث أن عقـد المضـاربه وقع على المقيـد و العامل خالف و عامل معامله فضوليه و الامام عليه السّلام حكم بكون الربح بينهما و يكون الضمان على العامل على الاطلاق.

الفرع الرابع: أنه لو خالف الشرط يكون بحسب القاعده للمالک خيار الفسخ

اشاره

و يكون الربح بتمامه للمالك على تقدير الفسخ لكن ترفع اليد عن القاعده الأوليه بالنص.

أقول فيما أفاده جهات من الاشكال.

الجهه الأولى: أن الأخذ بالخيار لا وجه له

إذ الظـاهر من المتن أن المالـك يمكنه فسـخ المعـامله التى وقعت من قبـل العامـل و الظاهر أنه لا مقتضـى للخيار و بعباره اخرى اشتراط المالـک على العامـل بـان لاـ يتصـدى للتجـاره الفلانيه لا يقتضـى ثبوت الخيار له فان الخيار يحتاج الى قيام دليل عليه و مجرد مخالفه العامل للشرط لا يقتضى ثبوت الخيار للمالك فى فسخ العقد.

الجهه الثانيه: أنه لو فرض أنه فسخ العقد الصادر عن العامل و فرضنا أن له هذا الحق لكن لا وجه لكون الربح للمالک

فان العقد لو انفسخ لا يبقى شى ء و بعباره اخرى ينتفى الموضوع فلا مجال لما أفاده.

الجهه الثانيه: أنه لو كان المراد من العباره أن للمالک فسخ عقد المضاربه

فيرد عليه أولا أن فسخ عقد المضاربه لا يحتاج الى تخلف الشـرط إذ قد تقدم أن عقدها جائز و ثانيا أنه لا دليل على جواز جعل الخيـار بتخلف الشـرط على نحو الاطلاـق فان جعل الخيار على خلاف الاصل الاولى و خلاف القاعـده و دليل الشـرط لا يكون مشرعا بل يلزم أن يكون متعلقه فى الرتبه السابقه موافقا للشرع و الحال

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۵.

(مسأله ۶): لاـ يجوز للعامـل خلـط رأس المـال مع مـال آخر لنفسه أو غيره الّـا مع إذن المالـک عمومـا كأن يقول أعمل به على

حسب ما تراه مصلحه إن كان هناك مصلحه أو خصوصا فلو خلط بدون الأذن ضمن التلف الّا أن المضاربه باقيه و الربح بين المالين على النسبه (۱).

أن مقتضى الأصل أنه خلاف الشرع و ثالثا أن فسخ عقد المضاربه لا يوجب انفساخ ما عقد عليه العامل و لا وجه لانفساخه بل هو باق على حاله و كيف كان أن مقتضى النص الخاص الوارد فى المقام أنه لو خالف الشرط يكون ضامنا و الربح بينهما لاحظ ما رواه الحلبى «۱».

[مسأله ۶: لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر لنفسه أو غيره الّا مع إذن المالک عموما]

اشاره

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لا يجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر الّا مع اذن المالک

أقول هذا انّما يتم بالنسبه الى مفاد المعاقده أى انما يتم اذا كان مفاد المضاربه التوسعه أو التضييق و أما لو فرضنا أن مفاد العقد التوسعه و بعد العقد قال بأنى غير راض بان تخلط فيمكن أن يقال بعدم تأثير عدم رضاه.

الفرع الثانى: أنه لو خلط بدون الاذن ضمن التلف

ربما يقال ان الضمان من باب قاعده على اليد و لكن كما تقدم منا أنه لو كان مفاد العقد التوسعه لا أثر للنهى المتأخر نعم مقتضى النصوص الخاصه هو الضمان و لكن الانصاف أن استفاده حكم المقام من النصوص مشكل فان المستفاد منها ثبوت الضمان فيما خالف العامل الشرط الذى اشترط عليه أو خالف أمره فى رواحه الى غير بلد غير ما أمره أو عصيانه فيما أمره بالتجاره الخاصه و أما عنوان الخلط الذى هو محل الكلام فلم

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۵.

(مسأله ۷): مع اطلاق العقد يجوز للعامل التصرف على حسب ما يراه من حيث البائع و المشترى و نوع الجنس المشترى لكن لا يجوز له أن يسافر من دون اذن المالک الّا اذا كان هناک متعارف ينصرف اليه الاطلاق و ان خالف فسافر فعلى ما مرّ فى المسأله المتقدمه (۱).

(مسأله ۸): مع اطلاق العقد و عدم الاذن فى البيع نسيئه لا يجوز له ذلک الّا أن يكون متعارفا ينصرف إليه الاطلاق و لو خالف

فی غیر مورد الانصراف فان استوفی الثمن قبل اطلاع المالک فهو و ان اطلع المالک قبل الاستیفاء فان أمضی فهو و الّا فالبیع باطل و له الرجوع علی کل من العامل و المشتری مع عدم وجود المال عنده أو عند

یذکر فیها فلاحظ.

الفرع الثالث: أنه لو خالف و عصی و خلط تکون المضاربه باقیه بحالها

کما هو المستفاد من النصوص علی ما تقدم لکن یبقی الاشکال الذی تعرضنا له آنفا من عدم شمول النصوص المورد فلا بد من العمل علی طبق القواعد المقرره و مقتضی القاعده جواز المعامله مع سعه دائره العقد و کون العقد فضولیا مع کون العقد فی اطار

خاص و دائره مخصوصه و اللّه العالم.

[مسأله ۷: مع اطلاق العقد يجوز للعامل التصرف على حسب ما يراه]

(۱) أمّا جواز التصرف مع الاطلاق فهو على طبق القاعده الاوّليه.

و أما عدم الجواز مع عدم الاذن فهو على طبق القاعده أيضا فانه تصرف فى مال الغير و لا يجوز الّا باذن المالک الّا مع دليل دال على الجواز و أما كونه ضامنا فى صوره المخالفه فلدلاله بعض النصوص لاحظ ما رواه الحلبى «۱».

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۵.

مشتر آخر منه فان رجع على المشترى بالمثل أو القيمه لا يرجع هو على العامل الا أن يكون مغرورا من قبله و كانت القيمه أزيد من الثمن فانه حينئذ يرجع بتلک الزياده عليه و ان رجع على العامل يرجع هو على المشترى بما غرم الّا أن يكون مغرورا منه و كان الثمن أقلّ فانه حينئذ يرجع بمقدار الثمن (۱).

[مسأله ۸: مع اطلاق العقد و عدم الاذن فى البيع نسيئه لا يجوز له ذلک الّا أن يكون متعارفا ينصرف إليه الاطلاق]

اشاره

---

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لا يجوز التصرف الاعتبارى مع عدم الاذن بالصراحه أو بالقرينه

فان التصرف الاعتبارى فى ملک الغير لا يصح و أمّا مع الاذن فلا اشكال فى جوازه و هذا الذى أفاده من عدم الجواز ما المراد منه فان كان المراد من عدم الجواز الحرمه التكليفيه فيرد عليه أن مجرد الانشاء لا يكون حراما و هل يلتزم به هو أو غيره و بعباره واضحه فى بعض الموارد قد ثبت الحرمه بمجرد الانشاء كما فى بيع الخمر فانه ثبت بالدليل الخاص و أما فى غير المورد الخاص هل يمكن الالتزام بالحرمه التكليفيه؟ و إن كان المراد من الحرمه عدم الصحه فكيف يحكم بها فى صوره استيفاء الثمن و الحال أن الموجبه الجزئيه نقيض السالبه الكليه.

الفرع الثانى: أنه لو خالف و عامل نسيئه

فان استوفى الثمن يكون العقد تاما و فى هذا الفرع تاره يتكلم فيه على طبق القاعده الأوليه و اخرى على طبق النص الخاص.

أما مقتضـی القاعده الأولیه فیکون العقد فضولیا یحتاج الی اجازه المالک و أما بلحاظ النص الخاص فیمکن أن یقال أنه یسـتفاد من حدیث الحلبی «۱» أنه لو خالف یصح العقد و العامل یضمن و الربح بینهما.

---

(۱) قد تقدم فی ص ۱۵.

...

إن قلت: ان المفروض فی الحدیث مخالفه الشرط و کلامنا فی المقام مطلق.

قلت: لا یستفاد من الحدیث الاشتراط بل المستفاد منه أن المضاربه فی دائره خاصه فینطبق علی المقام.

الفرع الثالث: أنه لو اطلع المالک قبل استیفاء الثمن

فان اجاز فهو و الّا یکون العقـد باطلا و یرد علیه أولا ان مقتضـی حـدیث الحلبی من حیث اطلاقه عدم الفرق بین استیفاء الثمن و عدمه و إن شئت فقل ان عمل بالحدیث فلا بد من عدم التفریق و إن لم یعمل به فایضا لا وجه للتفصیل و ثانیا أنه لو اغمض عن الاشـکال الأـول و قلنـا یحتاج العقـد الی الاجازه نقول لا وجه لکون الربـح بینهما اذ المفروض أن العقـد فضولی و المالک اجاز العقد الفضولی و یترتب علیه ان الربح بتمامه للمالک إذ المفروض أنه لم یعمل علی طبق عقد المضاربه فلاحظ.

الفرع الرابع: انه لو تلفت العین و لم تکن موجوده یکون للمالک الرجوع الی کل من العامل و المشتری

بتقریب أن الضـمان یتحقق بالنسـبه الی کل من وضع یده علی المال و قد ثبت فی محله ان تعاقب الایدی یوجب ضمان الکل و یرد علیه أن جـواز الرجـوع علی کـل من وضع یـده علیه لاـ یختص بصوره تلف العین بـل العین لو لم تتلف یجوز له الرجوع إن قلت هـذا شـرط للرجوع الی البـدل و لا یکون شـرطا لأصل الرجوع قلت: یکفی للرجوع الی البـدل تعذر الوصول الی البدل و لا یلزم تلف العین.

الفرع الخامس: ان المالک لو رجع الی المشتری بالمثل أو القیمه لا یرجع المشتری علی العامل

إذ المفروض أنه اتلف ماله فلا وجه لرجوعه علیه نعم اذا کان مغرورا من قبله و کانت القیمه المأخوذه أزیـد من الثمن فانه یجوز له الرجوع بتلک الزیاده.

أقول: ما الوجه فی عدم جواز الرجوع فی صوره عدم الغرور و الحال أنه قد

...

حقق فى محله تحقق الضمان فى المأخوذ بالعقد الفاسد و من الظاهر أن المشترى لم يدفع الثمن الى العامل مجانا و بلا عوض بل دفعه بعنوان الوفاء بالعقد و مبنيا عليه فما الوجه فى عدم ضمان العامل فلاحظ.

الفرع السادس: أنه لو رجع المالک على العامل يرجع العامل على المشترى

إن لم يكن غارا له و كان الثمن أقل و أما اذا كان غارا له فلا- يجوز له الرجوع عليه إذ المغرور يرجع الى الغار لا العكس و يشترط فى جواز الرجوع ان يكون الثمن أقل و أما إذا كان أكثر فلا يجوز له الرجوع الّا بمقدار الثمن.

أقول: يرد عليه أن مقتضى القاعده الرجوع عليه بتمام ما غرمه و الوجه فيه ان العامل بعد ما دفع الى المالك بدل العين يصير مالكا لها فيكون المشترى ضامنا للعامل فيجب عليه دفع البدل و المفروض أنه أزيد من الثمن و من ناحيه اخرى قد فرض عدم كونه مغرورا اللهم الا- أن يقال حيث ان العامل الغى البدليه التامه لا يكون مستحقا الا بالمقدار الذى توافقا عليه كما لو وهب الغاصب العين المغصوبه من أحد و المغصوب منه رجع الى الغاصب و أخذ بدل العين فهل يجوز للغاصب الرجوع الى الموهوب له لكن يلزم أن المغصوب منه لو رجع الى الموهوب له و أخذ البدل يكون للموهوب له الرجوع الى الغاصب و يأخذ منه ما دفعه للمالك و

هـل يمكن القول به إن قلت السـيره العقلائيه جـاريه على امضاء مقـدار التزام الشـخص و المفروض ان المشترى من العامل مثلا أقـدم و التزم بالمقـدار الـذى دفعه فلا مجال لرجوعه عليه بالنسـبه الى ذلك المقـدار الـذى أقدم عليه قلت على فرض ان السـيره العقلائيه كـذلك نقول يلزم القول بعدم الضـمان حتى المأخوذ بالقمار فان المقامر أقدم على كون المقدار الكذائى فى عهدته و هل يمكن القول بعدم الضمان فيه مضافا الى أن السيره المشار إليها مردوعه بقوله تعالى: لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۴۶

...

أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ «۱» فـإن المسـتفاد من الآيه الشـريفه أن طريق تملك مال الغير منحصـر فى التجاره عن تراض و كل سبب آخر يكون باطلا فى وعاء الشرع و من الظاهر أن البيع الصادر عن الفضولى باطل شرعا فلا يترتب عليه أثر فلاحظ.

إن قلت: ما الدليل على ان اتلاف مال الغير يوجب الضـمان فان الدليل اذا كان هى السـيره فلا اطلاق لها فلا بد من الاقتصار فيها على القدر المتيقن قلت: يسـتفاد من جمله من الروايات عموم الحكم و سريانه لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قـال: سـألته عن المملوك بين شـركاء فيعتق أحـدهم نصـيبه فقال: ان ذلك فساد على أصـحابه فلا يسـتطيعون بيعه و لا مؤاجرته فقـال: يقوّم قيمه فيجعـل على الـذى اعتقه عقوبه و انّمـا جعـل ذلك عليه لما أفسـده «۲» و لاحـظ مـا رواه سـماعه قال: سألته عن المملوك بين شركاء فيعتق أحدهم نصيبه فقال:

هذا فساد على أصحابه يقوّم قيمه و يضمن الثمن الذى أعتقه لأنه أفسده على أصحابه «۳» و لاحظ

ما رواه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن المملوك يكون بين شركاء فيعتق أحدهم نصيبه قال: ان ذلك فساد على أصحابه فلا يستطيعون بيعه و لا مؤاجرته قال: يقوّم قيمه فيجعل على الذى اعتقه عقوبه و انّما جعل ذلك لما أفسده «۴». و لاحظ ما رواه حمران عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سئل عن رجل تزوج جاريه بكرا لم تدرك فلما دخل بها اقتضها فأفضاها فقال: ان كان دخل بها حين دخل بها و لها تسع سنين فلا شى ء

---

(۱) النساء: ۲۹.

(۲) الوسائل الباب ۱۸ من أبواب العتق الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر الحديث ۵.

(۴) الوسائل الباب ۱۸ من أبواب العتق الحديث ۹.

(مسأله ۹): فى صوره اطلاق العقد لا يجوز له أن يشترى بأزيد من قيمه المثل كما أنه لا يجوز أن يبيع باقلّ من قيمه المثل و الّا بطل نعم اذا اقتضت المصلحه أحد الأمرين لا بأس به (۱).

عليه و إن كانت لم تبلغ تسع سنين أو كان لها أقل من ذلك بقليل حين دخل بها فاقتضها فانه قد أفسدها و عطّلها على الأزواج فعلى الامام أن يغرمه ديتها و إن أمسكها و لم يطلقها حتى تموت فلا شى ء عليه «۱»، و لاحظ ما رواه رفاعه بن موسى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام الى أن قال: و سألته عن البرصاء فقال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام فى امرأه زوّجها وليّها و هى برصاء انّ لها المهر بما استحلّ من فرجها و انّ المهر على الذى زوّجها و انّما صار عليه المهر لأنه دلّسها و لو

أنّ رجلا تزوّج امرأه و زوّجه إياها رجل لا يعرف دخيله أمرها لم يكن عليه شىء و كان المهر يأخذه منها «۲»، و لاحظ ما رواه سدير عن أبى جعفر عليه السّلام فى الرجل يأتى البهيمه قال: يجلد دون الحدّ و يغرم قيمه البهيمه لصاحبها لأنه افسدها عليه و تذبح و تحرق إن كانت مما يؤكل لحمه و إن كانت ممّا يركب ظهره غرم قيمتها و جلد دون الحدّ و أخرجها من المدينه التى فعل بها فيها الى بلاد أخرى حيث لا تعرف فيبيعها فيها كيلا يعير بها صاحبها «۳»، و لا يخفى ان هذه النصوص تختص بصوره الاتلاف فلاحظ.

[مسأله ۹: فى صوره اطلاق العقد لا يجوز له أن يشترى بأزيد من قيمه المثل]

(۱) هذا ظاهر واضح إذ الاشتراء بأزيد أو البيع باقل ينافى الغرض من العقد فان المقصود الاسترباح و زياده المال فلا يجوز ما يخالفه كما هو المفروض نعم مع اقتضاء المصلحه يجوز و لا يلزم فيه التعارف الخارجى إن قلت سلمنا ان عقد

---

(۱) الوسائل الباب ۴۵ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ۹.

(۲) الوسائل الباب ۲ من أبواب العيوب و التدليس الحديث ۲.

(۳) الوسائل الباب ۱ من أبواب نكاح البهائم الحديث ۴.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۴۸

(مسأله ۱۰): لا يجب فى صوره الاطلاق أن يبيع بالنقد بل يجوز أن يبيع الجنس بجنس آخر و قيل بعدم جواز البيع الّا بالنقد المتعارف و لا وجه له الّا اذا كان جنسا لا رغبه للناس فيه غالبا (۱).

(مسأله ۱۱): لا يجوز شراء المعيب الّا اذا اقتضت المصلحه و لو اتفق فله الرد أو الأرش على ما تقتضيه المصلحه (۲).

(مسأله ۱۲): المشهور على ما قيل أن فى صوره الاطلاق يجب أن يشترى بعين المال

فلا يجوز الشراء فی الذمه و بعباره أخرى يجب أن يكون الثمن شخصيّا من مال المالك لا كلّيا فی الذمه و الظاهر أنه يلحق به الكلّی فی المعيّن أيضا و علّل ذلك بأنّه القدر المتيقّن و أيضا الشراء فی الذمه قد يؤدی الی وجوب دفع غيره كما اذا تلف رأس المال قبل الوفاء و لعلّ المالك غير راض بذلك و أيضا اذا اشترى بكلّی فی الذمه لا يصدق على الربح انّه ربح مال المضاربه و لا يخفى ما فی هذه العلل و الأقوى كما هو المتعارف جواز الشراء فی الذمه و الدفع من رأس المال ثمّ انهم لم يتعرضوا لبيعه و مقتضى ما ذكروه وجوب كون المبيع أيضا شخصيا لا كليا ثم الدفع من الأجناس التی عنده

المضاربه لا يشمل هذه الصوره لكن المانع عن الحكم بالصحه حديث الحلبی و أمثاله من النصوص قلت: حديث الحلبی ناظر الی صوره اشتراء غير ما جعل بينهما و أما البيع باقل القيمه أو الاشتراء بالأكثر فلا يشمله الحديث.

[مسأله ۱۰: لا يجب فی صوره الاطلاق أن يبيع بالنقد بل يجوز أن يبيع الجنس بجنس آخر]

(۱) إذ مع فرض الاطلاق لا وجه للزوم الأخذ بخصوص فرد من الأفراد و احتمال الخصوصيه يدفع بأصاله الاطلاق فما أفاده تام.

[مسأله ۱۱: لا يجوز شراء المعيب الّا إذا اقتضت المصلحه]

(۲) فانه خلاف الأغراض العقلائيه نعم مع وجود المصلحه يجوز و على فرض الاتفاق و انكشاف العيب يكون مختارا فيما يكون موافقا مع المصلحه كما فی المتن.

الغايه القصوى فی التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۴۹

و الأقوى فيه أيضا جواز كونه كليا و إن لم يكن فی المتعارف مثل الشراء ثم ان الشراء فی الذمه يتصوّر على وجوه:

أحدها: أن يشترى العامل بقصد المالك و فی ذمته من حيث المضاربه.

الثانی: أن يقصد كون الثمن فی ذمته من حيث أنه عامل و وكيل عن المالك و يرجع الى الأول و حكمهما الصحه و كون الربح مشتركا بينهما على ما ذكرنا و اذا فرض تلف مال المضاربه قبل الوفاء كان فی ذمه المالك يؤدى من ماله الآخر.

الثالث: أن يقصد ذمّه نفسه و كان قصده الشراء لنفسه و لم يقصد الوفاء حين الشراء من مال المضاربه ثم دفع منه و على هذا الشراء صحيح و يكون غاصبا فی دفع مال المضاربه من غير اذن المالك الّا اذا كان مأذونا فی الاستقراض و قصد القرض.

الرابع: كذلك لكن مع قصد دفع الثمن من مال المضاربه حين الشراء حتى يكون الربح له فقصد نفسه حيله منه و عليه يمكن الحكم بصحه الشراء و إن كان عاصيا فی التصرف فی مال المضاربه من غير إذن المالك و ضامنا له بل ضامنا للبائع أيضا حيث ان الوفاء بمال الغير غير صحيح و يحتمل القول ببطلان الشراء لأنّ رضا البائع مقيّد بدفع الثمن و المفروض ان الدفع بمال الغير غير صحيح

فهو بمنزله السرقه كما ورد فی بعض الأخبار ان من استقرض و لم یکن قاصدا للأداء فهو سارق و یحتمل صحه الشراء و کون قصده لنفسه لغوا بعد أن کان بناؤه

الدفع من مال المضاربه فان البیع و إن کان بقصد نفسه و کلیا فی ذمته الّا أنه ینصب علی هذا الذی یدفعه فکأنّ البیع وقع علیه و الأوفق بالقواعد الوجه الأول و بالاحتیاط و اضعف الوجوه الثالث و إن لم یستبعد الآقا البهبهانی قدّس سرّه.

الخامس: ان یقصد الشراء فی ذمته من غیر التفات الی نفسه و غیره و علیه أیضا یکون المبیع له و إذا دفعه من مال المضاربه یکون عاصیا و لو اختلف البائع و العامل فی أن الشراء کان لنفسه أو لغیره و هو المالک المضارب یقدّم قول البائع لظاهر الحال فیلزم بالثمن من ماله و لیس له إرجاع البائع الی المالک المضارب (۱).

[مسأله ۱۲): المشهور علی ما قیل أن فی صوره الاطلاق یجب أن یشتری بعین المال]

اشاره

---

(۱) العمده ملاحظه النصوص الوارده فی المقام کی نری هل تشمل کون المعامله بالکلّی فی الذمه ثمنا کان أو مثمنا و الانصاف أن استفاده الاطلاق و الشمول منها مشکل و اذا وصلت النوبه الی الشک فی الجواز و عدمه یکون مقتضی الأصل عدمه و أمّا النصوص فمنها ما رواه جمیل «۱».

و الظاهر من الحدیث ان المعامله یلزم أن تقع بعین المال الذی أعطاه المالک فلا یجوز التعدی و التجاوز حتی مع الاذن و بعباره واضحه اذا کانت المضاربه عباره عن التجاره بعین المال الذی اعطاه لا أثر للإذن المنفصل اللهم الّا أن یکون اذنا فی العقد الذی لا یرتبط بالمضاربه و هو خارج عن محل الکلام.

إن قلت المستفاد

من جمله من النصوص هو الاطلاق فاى محذور من الأخذ به منها ما رواه محمد بن مسلم «۲»، و منها ما رواه أبو الصباح الكنانى «۳»، و منها

---

(۱) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۲) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۳) قد تقدم فی ص ۱۵.

...

ما رواه الحلبى «۱»، قلت: قد فرض فى هذه النصوص عنوان المضاربه فاذا شككنا فى أنّ المضاربه هل تختص بالتجاره بالعين شخصيه أو الأعم لا يمكن الأخذ بالاطلاق و فى الحقيقه الاطلاق غير محرز بل محرز عدمه بالأصل نعم لو علمنا بأن عنوان المضاربه لا يختص بخصوص هذا النوع يمكن الأخذ بالاطلاق أنى لنا بذلك و كيف كان يمكن أن يقال ان الكلى فى المعين فى حكم المعين فلاحظ.

ثم انّ الماتن قدّس سرّه صور للشراء فى الذمه صورا:

الصوره الأولى: أن يشترى العامل بقصد المالک بعنوان المضاربه

و على حسب ما رامه يكون اشترائه تامّا و يكون موافقا مع مقتضى المضاربه و تقدم الاشكال فيه.

الصوره الثانيه: أن يقصد كون المثمن فى ذمته

من حيث كونه وكيلا عن البائع و فى هذه الصوره تاره يقصد ذمه المالك و انما يذكر نفسه ادعاء فيكون عين القسم الأول و انّما الاختلاف فى الصوره فقط و اخرى يقصد نفسه فلا يكون مربوطا بالمالک و الظاهر انّ الماتن قصد الشق الأول كما هو مقتضى قوله حيث يقول و (يرجع الى الأول) ثم انّ الماتن أفاد بانه لو تلف مال المضاربه قبل الوفاء كان فى ذمه المالك يؤدى من ماله الآخر.

و يرد عليه انه لا مقتضى لما ذكر إذ المفروض أن دائره اذن المالک تختص بالمعامله مع مال المضاربه غايه الأمر اذا كان الاشتراء بما فى الذمه يكون ادائه من مال المضاربه و مع تلفه ينكشف فساد العقد و كونه فضوليا و بعباره اخرى تاره يكون اذنه

للاشتراء بما فى الذمه مخصوصا بما يكون ادائه من مال المضاربه و اخرى

---

(۱) قد تقدم فى ص ۱۵.

...

يكون اعم أما على الأول فكما تقدم يكون العقد فضوليا و بلا اجازه المالك يكون باطلا و أما على الثانى فيكون خارجا عن عقد المضاربه و مرجعه الى كون العامل له شأنان أحدهما كونه مضاربا مع المالك فى عقد المضاربه، ثانيهما كونه وكيلا له فى اشتراء شى ء له فى الذمه بلا ارتباط بينه و بين عقد المضاربه.

الصوره الثالثه: أن يقصد ذمه نفسه و لم يكن قصده الأداء من مال المضاربه

و لكن بعد ذلك أدّى ما فى ذمته من مال المضاربه يكون اشترائه صحيحا و واقعا على طبق القاعده الشرعيه لكن كان عاصيا بالنسبه الى التصرف فى مال الغير بلا اذنه الا أن يكون مأذونا فى الاستقراض من ماله و يكون قاصدا للقرض فلا اشكال و هذا ظاهر واضح و لا

يخفى أنه فى صوره العصيان و كون تصرفه فى مال المضاربه حراما يترتب عليه حكم وضعى أيضا و هو عدم فراغ ذمته من دين من اشترى منه.

الصوره الرابعه: عين الصوره الثالثه و الفارق بينهما أنه فى الرابعه يكون قاصدا من أول الأمر الاداء من مال المضاربه

اشاره

و يكون تصرفه حراما و موجبا للضمان بالنسبه الى المالك و أيضا يكون ضامنا للبائع بالنسبه الى الثمن أى يكون الثمن تاما فى ذمته بعد اذ المفروض ان الأداء من الغصب لا يوجب الفراغ

و ربما يقال بأن العقد فى الصوره المفروضه باطل و ما ذكر فى وجهه أمران:

الأمر الأول: ان البائع انّما يكون راضيا بالبيع بشرط دفع الثمن و المشروط و المقيد ينتفيان بانتفاء الشرط و القيد

و فيه ان التقريب المذكور فاسد فان البيع عباره عن العقد بل بين الثمن و المثمن و لا دخل له بدفع الثمن و عدمه نعم بمقتضى اشتراط الخيار و لو ضمنا لو لم يدفع المشترى الثمن يكون للبائع خيار فسخ العقد اضف الى ذلك انّه يختلج بالبال أن التقييد المدعى غير معقول إذ من الظاهر أن دفع

...

الثمن يتوقف على تحقق العقد و صيروره الثمن مملوكا للبائع فلو توقف البيع على دفعه يكون مرجعه الى الدور المحال.

الأمر الثانى: جمله من النصوص:

منها ما رواه عبد الغفار الجازى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن رجل مات و عليه دين قال: إن كان أتى على يديه من غير فساد لم يؤاخذه اللّه إذا علم من نيته الّا من كان لا يريد أن يؤدى عن امانته فهو بمنزله السارق و كذلك الزكاه أيضا و كذلك من استحل أن يذهب بمهور النساء «۱»، و منها ما رواه ابن فضال عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: من استدان دينا فلم ينو قضاءه كان بمنزله السارق «۲»، و منها ما رواه الحسن بن على بن رباط قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: من كان عليه دين ينوى قضائه كان معه من اللّه حافظان يعينانه على الأداء عن أمانته فان قصرت نيته عن الاداء قصر عنه من المعونه بقدر ما قصر من نيته «۳»، و منها ما رواه عمر بن يزيد قال: أتى رجل أبا عبد اللّه عليه السّلام يقتضيه و أنا عنده فقال له ليس عندنا اليوم شى ء و لكنه يأتينا خطر و وسمه فتباع إن

شاء اللّه فقال له الرجل عـدنى فقال: كيف أعدك و أنا لما لا أرجو أرجى منّى لما أرجو «۴»، و منها ما رواه أبو خديجه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ايّما رجل اتى رجلا فاستقرض منه مالا و فى نيّته أن لا يؤديه فذلك اللص العادى «۵»، بتقريب انّ

---

(۱) الوسائل الباب ۵ من أبواب الدين و القرض الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر الحديث ۴.

(۵) الوسائل الباب ۵ من أبواب الدين و القرض الحديث ۵.

(مسأله ۱۳): يجب على العامل بعـد تحقق عقـد المضاربه ما يعتاد بالنسـبه اليه و إلى تلك التجاره فى مثل ذلك المكان و الزمان من العمل و تولّى ما يتولّاه التاجر لنفسه من عرض القماش و النشـر و الطىّ و قبض الثمن و ايداعه فى الصندوق و نحو ذلك مما هو اللائق و المتعـارف و يجوز له استئجـار من يكون المتعارف استئجاره مثل الـدلال و الحمّال و الوزّان و الكيّال و غير ذلك و يعطى الاجره من الوسط و لو استأجر فيما يتعارف مباشرته بنفسه فالاجره من ماله و لو تولّى

الـذى يكون مـديونا و لا يقصد الاداء يكون لصا و حيث ان المشترى يقصد الاداء من مال المضاربه يكون لصا و يرد فيه أولا ان النصوص المشار إليها كلها ضـعيفه سـندا فلا يعتد بها و ثانيا أنها وارده فى باب الاستقراض و لا ترتبط بالمقام و لا مجال للقياس كما هو المقرر و ثالثا: انه من الممكن أن مثل الشخص الذى فرض فى النصوص لا يقصد الدين و القرض بل يقصد نهب أموال

الغیر بهـذه الحیله و الوسـیله فالنتیجه عـدم دلیل معتبر علی المـدعی و احتمال أنه یکون للمالک مع کونه قاصدا لنفسه لا وجه له أصلا فلاحظ.

الصوره الخامسه: أن یقصد الشراء فی ذمته من غیر التفات الی نفسه و غیره

اشاره

و بعـد ذلک دفع الثمن من مال المضاربه یکون المبیع له و تصـرفه فی مال المضاربه یکون حراما وضـعا و تکلیفا و یکون ضامنا للمالک و للبائع کما تقدم فی نظیر المقام و یختلج بالبال أنه مع الغفله و عدم قصد امر معین کیف یمکن الحکم بالصحه.

فرع:

لو اختلف العامـل و البائع بان قال البائع أن الشـراء کان لنفسه أی لنفس العامل و ادعی العامل أنه اشتری للمالک یکون مقتضـی الظاهر تمامیه کلام البائع صدق ادّعائه فان مدعاه موافق لظاهر الحال الا أن تکون هناک قرینه تدل علی أنه لا لنفسه.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۵۵

بنفسه ما یعتاد الاستئجار له فالظاهر جواز أخـذ الاجره إن لم یقصـد التبرع و ربما یقال بعدم الجواز و فیه انّه مناف لقاعده احترام عمل المسلم المفروض عدم وجوبه علیه (۱).

(مسأله ۱۴): قـد مرّ أنه لا یجوز للعامل السـفر من دون إذن المالک و معه فنفقته فی السـفر من رأس المال الّا إذا اشترط المالک کونهـا علی نفسه و عن بعضـهم کونهـا علی نفسه مطلقـا و الظـاهر أن مراده فیمـا اذا لـم یشترط کونهـا من الأصل و ربما یقال له تفاوت ما بین السـفر و الحضر و الأقوی ما ذکرنا من جواز أخذها من أصل المال بتمامها من مأکل و مشرب و ملبس و مسکن و نحو ذلـک ممّا یصـدق علیه النفقه ففی صـحیح علی بن جعفر عن أخیه أبی الحسن علیه السّـلام فی المضارب ما انفق فی سـفره فهو من جمیع المال فاذا قدم بلده فما انفق فمن نصیبه هذا و أما فی الحضر فلیس له أن یأخذ من رأس المال شیئا الّا

إذا اشترط على المالک ذلک (۲).

[مسأله ۱۳): یجب علی العامل بعد تحقق عقد المضاربه ما یعتاد بالنسبه الیه و إلی تلک التجاره فی مثل ذلک المکان و الزمان من العمل]

---

(۱) الملاک و المیزان فی الجواز و عدمه کذلک فی الوجوب و عدمه معقد عقد المضاربه سعه و ضیقا فکل أمر یشمله مرکز الجعل لا بد من العمل علی طبقه و أما ما أفاده من تقریب جواز الاجره لنفسه من کون عمل المسلم محترما فیرد علیه أولا أنه یمکن أن یکون العامل غیر مسلم فالدلیل أخص من المدعی.

و ثانیا: أنه لا دلیل علی المدعی المذکور علی نحو الاطلاق و السریان بل لا بد من أن یقال بأن مقتضی عقد المضاربه إن کان جواز الاستیجار بلا فرق بین کون الأجیر غیر العامل أو هو بنفسه یجوز له القیام بالمهمه و أخذ الاجره إن لم یقصد المجانبه و إلّا فلا.

[مسأله ۱۴: قد مرّ أنه لا یجوز للعامل السفر من دون إذن المالک و معه فنفقته فی السفر من رأس المال]

(۲) مقتضی القاعده الأولیه تمامیه ما أفاده فی المتن من أن السفر إذا کان باذن

(مسأله ۱۵): المراد بالنفقه ما یحتاج الیه من مأکول و ملبوس و مرکوب و آلات یحتاج الیها فی سفره و أجره المسکن و نحو ذلک و أما جوائزه و عطایاه و ضیافاته و مصانعاته فعلی نفسه الّا اذا کانت التجاره موقوفه علیها (۱).

(مسأله ۱۶): اللازم الاقتصار علی القدر اللائق فلو أسرف حسب علیه نعم لو قتّر علی نفسه أو صار ضیفا عند شخص لا یحسب له (۲).

المالک تکون نفقه السفر علیه و یدل علی المدعی ما رواه علی بن جعفر عن أخیه أبی الحسن علیه السّلام قال فی المضارب ما أنفق فی سفره فهو من جمیع المال و إذا قدم بلده فما انفق فهو من نصیبه «۱» هذا فی صوره عدم اشتراط کونها علی العامل و أما اذا اشترط المالک کونها علی

العامل فهذا يتصور على نحوين النحو الأول أن يشترط عليه على نحو الشرط النتيجه بأن تكون عليه وضعا، النحو الثانى أن يشترط عليه على نحو اشتراط الفعل أما على الأول فالظاهر بطلان الشرط لأنه خلاف المقرر الشرعى و أما على الثانى فيجوز و تكون النتيجه أنه بحسب الوضع يكون له حق الاستفاده من رأس المال و أما من حيث التكليف فيجب عليه أن يصرف من مال نفسه.

مسأله ۱۵: المراد بالنفقه ما يحتاج إليه من مأكول و ملبوس و مركوب و آلات يحتاج اليها فى سفره و أجره المسكن و نحو ذلک]

(۱) ما أفاده تام فان هذه الأمور راجعه الى العرف و التعارف فيكون المقام مثل موضوع الخمس فانه بعد المئونه و المراد منها هناك كما فى المقام و أما الامور غير المربوط بالمضاربه كجوائزه فلا تكون من رأس المال الا أن تكون دخيله فى التجاره المقصوده و هذا ظاهر واضح.

[مسأله ۱۶: اللازم الاقتصار على القدر اللائق]

اشاره

(۲) فى هذه المسأله فرعان:

الفرع الأول: أنه لا يجوز الاسراف و الخروج عن الحدّ المتعارف

و هذا ظاهر

---

(۱) الوسائل الباب ۶ من أبواب المضاربه الحديث ۱.

(مسأله ۱۷): المراد من السفر العرفىّ لا الشرعىّ فيشمل السفر فرسخين أو ثلاثه كما أنه اذا أقام فى بلد عشره أو أزيد كان نفقته من رأس المال لأنه فى السفر عرفا نعم اذا أقام بعد تمام العمل لغرض آخر مثل التفرّج أو لتحصيل مال له أو لغيره مما ليس متعلقا بالتجاره فنفقته فى تلك المده على نفسه و إن كان مقامه لما يتعلق بالتجاره و لآمر آخر بحيث يكون كل منهما علّه مستقله لو لا الآخر فان كان الأمر الآخر عارضا فى البين فالظاهر جواز أخذ تمام النفقه من مال التجاره و إن كانا فى عرض واحد ففيه وجوه ثالثها التوزيع و هو الأحوط فى الجمله و أحوط منه كون التمام على نفسه و إن كانت العله مجموعهما بحيث يكون كل واحد جزءا من الداعى فالظاهر التوزيع (۱).

فان الزائد لا دليل عليه.

الفرع الثانی: أنه لو قتر لا یجوز له الأخذ من رأس المال

و الوجه فیه أنه لا دلیل علی کونه مالکا لهـذا المقـدار أوله حق الأخـذ بهـذا المقدار بل الدلیل قائم علی أنه یأخذ بالمقدار الذی انفق فی السفر لاحظ حدیث ابن جعفر المتقدم ذکره آنفا فما دام لم یتحقق الانفاق و فرض التقتیر لا یتحقق موضوع جواز الأخذ فلاحظ.

[مسأله ۱۷: المراد من السفر العرفیّ لا الشرعیّ]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله جهتان من البحث:

الجهه الأولی: أن المراد من السفر السفر العرفی لا الشرعی

و هذا أوضح من أن یخفی فما دام یکون السفر راجعا الی المضاربه تکون النفقه علی رأس المال.

الجهه الثانیه: أنه لو کان السفر أصله أو بقائه للتجاره و لسبب آخر مع فرض استقلال کل واحد منهما

فتاره یکون السبب الآخر عارضا فی الاثناء و أخری

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۵۸

(مسأله ۱۸): استحقاق النفقه مختصّ بالسفر المأذون فیه فلو سافر من غیر اذن أو فی غیر الجهه المأذون فیه أو مع التعدّی عمّا اذن فیه لیس له أن یأخذ من مال التجاره (۱).

یکون کـل واحـد مسـتقلا فی العلیه أمـا فی الصوره الأولی فلا اشـکال فی أنّ النفقه من رأس المال علی ما هو المقرر، و أما فی الصوره الثانیه فربما یقال لا بـد من التوزیع و الذی یختلج بالبال أن یقال مقتضـی القاعده أن تکون من رأس المال إذ یصدق أنه سـافر لأجـل التجاره و عمل بمقتضـی عقـد المضاربه و أما أن کان کل واحـد من الأمرین جزءا من السـبب و العله التامه مجموع الأمرین فربما یقال بالتوزیع بالنسبه و الذی یختلج بالبال أن یقال لا یجوز له الاحتساب من رأس المال إذ العقد من أول الامر إما یشـمل السـفر إذا کـان العله التجاره ناقصه و أما لا یشـمل أما علی الأول فیجوز الاحتساب تاما و لا یلزم التوزیع و أما علی الثانی فلا یجوز الاحتساب حتی بالنسبه فلاحظ.

[مسأله ۱۸: استحقاق النفقه مختصّ بالسفر المأذون فیه]

اشاره

(۱) و هـذا ظـاهر واضـح إذ لو لم يكن السـفر مأذونـا فيه يكون العامل خارجا عن اطار المضاربه فلا يترتب عليه حكم من يكون على الجاده

و فی المقام يتوجه السؤال من ناحيتين:

الناحيه الأولى: انه لو تمّ العقد و لم يشمل السفر أصلا أو السفر الكذائی

و لكن المالـك اذن فی السـفر بعـد العقـد فهل يترتب علی التجاره الواقعه فی السـفر ما يترتب علی عقـد المضاربه أو لا يترتب؟ الـذی يختلـج بالبـال أن يقال لا يترتب عليه الحكم المترتب علی عقـد المضاربه من كون الربـح بينهما إذ كون الربـح بينهما أمر يتحقق بحكم الشـارع الأقـدس الـذی يكون ذا اختيـار من جميع النواحی و أمـا فی غير مـا ثبت بالعقـد فترتيب الأثر علی خلاف الأصل.

الناحيه الثانيه: أنه لو فرض شـــمول العقد جواز الســـفر و كان دائره موضوع التجاره غير مختصه بالحضر لكن المالك منع عن السفر فهل يكون منعه و نهيه مؤثرا أم لا؟

الغايه القصوی فی التعليق علی العروه الوثقی - كتاب المضاربه، ص: ۵۹

(مسأله ۱۹): لو تعدّد أرباب المال كأن يكون عاملا لاثنين أو أزيد أو عاملا لنفسه و غيره توزّع النفقه و هل هو علی نسبه المالين أو علی نسبه العملين قولان (۱).

(مسأله ۲۰): لا يشترط فی استحقاق النفقه ظهور ربح بل ينفق من أصل المال و إن لم يحصل ربح اصلا نعم لو حصل الربح بعد هذا تحسب من الربح و يعطی المالك رأس ماله ثم يقسّم بينهما (۲).

الـذی يختلج بالبال هو الثانی إذ بعد تحقق بالمضاربه يكون للعامل العمل علی طبق العقد ما دام لم يأخذ المالك بالفسخ إذ بعد فسخه لا يبقی مجال للعمل كما هو ظاهر.

[مسأله ۱۹: لو تعدّد أرباب المال]

(۱) يختلـج بالبال أن يقال تاره يكون اطار العقد شاملا لصوره كون العامل عاملا للمتعدد و اخری لا أما علی الثانی فيكون العقد باطلاـ كمـا هو ظـاهر لكونه فضوليـا و أمـا علی الأـول فالظـاهر أن التوزيع بلحاظ العمل الخارجی و لا خصوصـيه للمال و بعباره اخری ما ذكرنا مقتضـی القاعده الأوليه مؤيدا بما اشتهر بينهم من قاعده العدل و الانصاف هذا فيما يكون عاملا لاثنين أو أزيد و أما لو كان عاملا لنفسه و لغيره فما يرجع الی نفسه من ماله و ما يكون متعلقا بعقد المضاربه يؤخذ من رأس المال.

[مسأله ۲۰: لا يشترط فی استحقاق النفقه ظهور ربح بل ينفق من أصل المال]

(۲) مـا أفـاده تـام فان العامل وجود تنزيلى للمالك فكما أن المالك إذا اتجر بنفسه يأخـذ نفقاته من رأس المال كـذلك يكون وكيله أعنى العامل فى المضاربه فاذا لم يربـح أو ربـح و كان أقل مما صـرف فى النفقه أو مساويا معها لا يكون للعامل شـى ء و أما اذا صار أزيد يؤخذ المقدار المصـروف كى يتم رأس المال و يقسم الباقى بين المالك و العامل على مقتضـى ما عقدا عليه و الوجه فيه ان الانقسام بينهما مترتب على تحقق الربح و مع عدمه لا موضوع له كما أنه لو ربح أقل أو المساوى لا يصدق

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۶۰

(مسأله ۲۱): لو مرض فى أثناء السـفر فان كان لم يمنعه من شـغله فله أخذ النفقه و ان منعه ليس له و على الأوّل لا يكون منها ما يحتاج إليه للبرء من المرض (۱).

(مسأله ۲۲): لو حصل الفسـخ أو الانفساخ فى أثناء السـفر فنفقه الرجوع على نفسه بخلاف ما اذا بقيت و لم تنفسـخ فانها من مال المضاربه (۲).

عليه

الربح إذ الربح انما يصدق على تقدير بقاء رأس المال بحاله و صيرورته أزيد من الأول و على هذا الاساس نقول لو استقرض شخص من أول السنه لمصارفه و فى آخر السنه اذا حسب و كان له زياده بعد أخذ المقدار الذى استقرض يكون فيه الخمس و الّا فلا.

[مسأله ۲۱: لو مرض فى أثناء السفر]

(۱) أما فى صوره عدم منع المرض عن الاشتغال بما يهمه فلا اشكال فى أخذ النفقه إذ لا فرق بين النفقات ما دام العامل مشتغلا و أما اذا منعه من الشغل فحكم بعدم جواز أخذ النفقه من رأس المال و تقريب المدعى أنه ما دام لا يكون مشتغلا بالعمل لا يكون السفر للتجاره و هو كما ترى فالحق أن يقال ان الميزان فى الجواز و عدمه سعه دائره العقد و ضيقها و على هذا الأساس لا يمكن أن يقال بأن نفقه السير لا تكون من رأس المال فان هذه الأمور كلّها منوطه بما ذكرنا و تابعه للتعارف الخارجى فلاحظ.

[مسأله ۲۲: لو حصل الفسخ أو الانفساخ فى أثناء السفر]

(۲) إذ مع الفسخ أو الانفساخ لا- موضوع للعقد و مع انعدام الموضوع لا- مجال لتحقق الحكم المترتب عليه كما أنه لو بقيت المضاربه بحالها تكون نفقه الرجوع على مال المضاربه كما هو مقتضى القاعده الأوليه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۶۱

(مسأله ۲۳): قد عرفت الفرق بين المضاربه و القرض و البضاعه و أن فى الأول الربح مشترك و فى الثانى للعامل و فى الثالث للمالك فاذا قال خذ هذا المال مضاربه و الربح بتمامه لى كان مضاربه فاسده الّا إذا علم انه قصد الابضاع فيصير بضاعه و لا يستحق العامل اجره الّا مع الشرط أو القرائن الداله على عدم التبرع و مع الشك فيه و فى اراده الأجره يستحق الأجره أيضا لقاعده احترام عمل المسلم و إذا قال خذه قراضا و تمام الربح لك فكذلك مضاربه فاسده الا إذا علم أنه اراد القرض و لو لم يذكر لفظ المضاربه بأن قال خذه و اتجر به و الربح بتمامه لى كان

بضاعه الّا مع العلم باراده المضاربه فتكون فاسده و لو قال خذه و اتجر به و الربح لك بتمامه فهو قرض الّا مع العلم باراده المضاربه ففاسد و مع الفساد فی الصور المذکوره یکون تمام الربح للمالک و للعامل اجره عمله الّا مع علمه بالفساد (۱).

[مسأله ۲۳: قد عرفت الفرق بین المضاربه و القرض و البضاعه]

اشاره

---

(۱) قد تعرض الماتن فی هذه المسأله لجهات:

الجهه الأولی: أنه لو قال خذ هذا المال مضاربه و الربح بتمامه لی کان مضاربه فاسده

لان المضاربه متقومه بکون الربح بینهما نعم اذا علم من انه قصد الابضاع یکون صحیحا و یکون بضاعه و لا یستحق العامل اجره اذ استحقاق الاجره یتوقف علی سبب و المفروض عدمه الّا فیما تدل القرائن علی کون العمل مع العوض ففی هذه الصوره یستحق اجره المثل و هذا ظاهر إذ مرجعه الی الموافقه علی الاجره فیما یکون المالک آمرا و طالبا من العامل العمل و یتم الامر بالسیره العقلائیه الجاریه الممضاه من قبل الشارع و أما اذا کان مرجعه الی الاجاره فلا یتم الامر اذ بناء الاصحاب علی اشتراط معلومیه العوضین فی العقود و المعاوضات و أما اذ اشترط

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۶۲

...

الاجره فالماتن حکم بالاستحقاق و صحه الشرط.

أقول: إن کان مرجع الاشتراط الی اشتراط الفعل لا اشکال فی صحته و وجوب دفع الاجره من قبل المالک و أما اذا کان المراد من الاشتراط شرط النتیجه أی صیروره المالک مدیونا للعامل مقدار اجره المثل فیشکل الجزم بالصحه إذ المفروض أن دلیل الشرط لا یکون مشرعا و المفروض أیضا أنه لا مقتضی للاستحقاق اللهم الا أن یرجع الاشتراط الی الجعل الاوّلی فترجع هذه الصوره الی الصوره الثانیه و لا وجه للتعدد و مع الشک فی الجعل و عدمه حکم الماتن بالاستحقاق لقاعده احترام عمل المسلم.

و یرد علیه أولا ان الدلیل أخص من المدعی إذ یمکن أن لا یکون العامل مسلما و ثانیا أنه لا دلیل علی هذه القاعده إن قلت الأصل عدم قصد التبرع قلت: یرد أولا ان هذا الأصل لا یثبت الاستحقاق الّا علی القول بالمثبت الذی لا نقول

به و ثانیا أنه یعارضه اصاله عدم قصد العوض و بعد تعارض الأصلین تصل النوبه الی استصحاب عدم الاستحقاق و استصحاب عدم ضمان المالک.

الجهه الثانیه: أنه إذا قال خذ هذا المال قراضا و تمام الربح لک تکون مضاربه فاسده

إذ قوام المضاربه باشتراک المالک و العامل فی الربح نعم اذا قام دلیل علی کون المقصود القرض لا مانع عن الصحه و لو لم یذکر لفظ المضاربه بان قال خذه و اتجر به و تمام الربح لی یکون بضاعه نعم اذا علم أنه قصد المضاربه یکون العقد فاسدا و لو قال خذه و اتجر به و یکون تمام الربح لک یکون قرضا و یکون صحیحا الّا مع العلم باراده المضاربه فیکون فاسدا.

الجهه الثالثه: أنه مع فرض الفساد یکون تمام الربح للمالک و للعامل أجره عمله الّا مع علمه بالفساد

أقول: اذا فرض فساد العقد تکون المعامله من قبل

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۶۳

(مسأله ۲۴): لو اختلف العامل و المالک فی انّها مضاربه فاسده أو قرض أو مضاربه فاسده أو بضاعه و لم یکن هناک ظهور لفظی و لا قرینه معیّنه فمقتضی القاعده التحالف و قد یقال بتقدیم قول من یدعی الصحه و هو مشکل إذ مورد الحمل علی الصحه ما اذا علم أنهما أوقعا معامله معینه و اختلفا فی صحتها و فسادها لا مثل المقام الذی یکون الأمر دائر بین معاملتین علی أحدهما صحیح و علی الأخری باطل نظیر ما اذا اختلفا فی أنهما أوقعا البیع الصحیح أو الاجاره الفاسده مثلا و فی مثل هذا مقتضی القاعده التحالف و اصاله الصحه لا تثبت کونه بیعا مثلا لا اجاره أو بضاعه صحیحه مثلا لا مضاربه فاسده (۱).

العامل فضولیه و یحتاج العقد الی الاجازه الّا فی صوره کون المالک راضیا واقعا و قلنا بخروج العقد مع رضا المالک عن الفضولیه کما هو لیس ببعید و أما بالنسبه الی العامل ففی صوره کونه مغرورا من قبل المالک یکون له الرجوع الیه و أخذ اجره مثل عمله منه لقاعده أن

المغرور يرجع الى من غرّه و أما فى غير صوره الغرور و علمه بفساد العقد فلا يستحق شيئا لعدم المقتضى له فلاحظ.

[مسأله ۲۴: لو اختلف العامل و المالك فى انّها مضاربه فاسده أو قرض أو مضاربه فاسده أو بضاعه]

اشاره

(۱) قد تعرض الماتن فى هذه المسأله لبعض صور التنازع الواقع بين المالك و العامل و حكم بحكم فى كل من هذه الصور على ما رامه

و قبل التعرض لهذه الأمور ينبغى تقديم أمرين ثم التعرض للصور و بيان ما يختلج بالبال.

الأمر الأول: أن اصاله الصحه تستعمل فى موردين

المورد الأول عباره عن حمل فعل الغير على الصحه و عدم اسناد أمر خلاف اليه

فما دام شك فى صدور عمل خلاف الشرع من أحد يلزم اسناده اليه و يكفى لهذا الأمر الاستصحاب إذ مع الشك فى ارتكاب زيد العمل الفلانى يجرى فيه استصحاب عدم ارتكابه و لذا لو واجه أحد غيره و تكلّم بجمله شك فى أنه سلم أو شتم يكون مقتضى القاعده

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۶۴

...

الحكم بعدم الشتم إن قلت: على هذا يلزم مع الشك فى حق الغير الحكم بعدالته إذ مقتضى الوظيفه عدم اسناد منكر اليه و هو كما ترى، قلت: يرد على الايراد المذكور أولا ان استصحاب عدم الفسق لا يثبت العداله الّا على القول بالاثبات الذى لا نقول به فان العداله أما ملكه راسخه فى النفس و أما كون المكلف على الجاده و كلا الامرين وجوديان و لا مجال لإثبات الوجود باستصحاب عدم ضده و ثانيا أنه لو شك فى اتيانه بالواجبات يكون مقتضى الاستصحاب عدمه فكيف يثبت العداله و هل يمكن الحكم و الأخبار بعدم اتيانه و القول بانه تارك للصلاه و الصوم و بقيه الواجبات، الظاهر عدم جوازه فان الوظيفه أن لا يسند الى أحد خلاف الوظيفه، و صفوه القول ان الثابت بالاصل و بالإجماع و النصوص أنه لا مجال لإسناد العصيان و الفسق الى أحد الّا مع الدليل و هذا لا يقتضى العداله فالنتيجه ان اصاله الصحه بهذا المعنى لا يترتب عليها شى ء و لا يكون لها أثر اثباتى هذا تمام الكلام فى المورد الأول.

المورد الثانى: أصاله الصحه الجاريه فى فعل الغير

و هی عباره عن تصحیح عمل الغیر و ترتیب أثره الشرعی علیه و بعباره اخری اصاله الصحه عباره عن قاعده الفراغ الجاریه فی فعل الغیر فلو باع زید داره و

شككنا أن بيعه وقع على نحو صحيح أو الباطل نحمل فعله و بيعه على الصحيح و نرتب على بيعه آثاره الشرعيه و جريان الأصل المذكور يختص بمورد نعلم أنه تصدى لأمر و شككنا فى صحته و فساده كما فى مثال البيع المتقدم ذكره آنفا و أما لو لم يكن كذلك كما لو علمنا بأن زيدا تصدى لأمر لكن شككنا فى أنه هل طلق زوجته بطلاق صحيح أو باع داره ببيع باطل لا تجرى اصاله الصحه و لا يمكننا الحكم بأنه طلق زوجته و بعد مضى العده تنكح زوجته و الوجه فى هذه الدعوى أنه لا دليل على هذا الأصل من آيه

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۶۵

...

أو روايه أو معقد اجماع نأخذ باطلاقه أو عمومه بل الدليل عليه السيره العقلائيه الممضاه من قبل الشارع و القدر المعلوم من هذه السيره هذا المقدار الذى ذكرنا و غيره لا دليل عليه بل مقتضى الأصل عدم اعتبار الأصل كما هو المقرر فى كل شك يرجع الى الحكم الوضعى.

الأمر الثانى: أنه ليس لمفهوم المدعى و المنكر حقيقه شرعيه أو متشرعيه

بل هذان المفهومان عرفيان و عليه نقول المدعى بحسب العرف و اللغه من يدعى على غيره شيئا و المنكر من ينكر هذه الدعوى فلو ادعى أحد أن الكتاب الذى بيد غيره له يكون مدعيا و يلزم عليه اقامه البينه على دعواه و من بيده الكتاب يكون منكرا و الأصل معه و لا يحتاج الى البينه و أما اذا كان كل واحد يدعى على الآخر امرا و الطرف الآخر ينكره و يدعى هو على الطرف الآخر شيئا يكون المورد من موارد التخاصم و التداعى و يكون كل واحد مدعيا و منكرا و يترتب عليه حكم التداعى

بخلاف الصوره الأولی التی تکون مورد المدعی و المنکر.

إذا عرفت ما تلوناه علیک فاعلم أنه لو اختلفا العامل و المالک بان ادعی العامل کونها مضاربه فاسده و المالک ادعی أنها کانت قرضا فتاره یدّعی العامل أنه کان مغرورا من قبل المالک فله اجره عمله و اخری لا یدعی ذلک أما علی الأول فالظاهر أن العامل یکون مدعیا للضمان بالنسبه الی المالک و المالک یکون منکرا له فالبینه علی العامل و الیمین علی المالک و أما علی الثانی فعلی مسلکنا لا أری أثرا لهذه الدعوی إذ علی کل تقدیر یکون العامل ضامنا للمال أما من باب أن المقبوض بالعقد الفاسد یوجب الضمان و أما من باب القرض فکلاهما معترفان بالضمان و لا مجال للدعوی کی نری هل یدخل فی باب التحالف أم لا و أما لو ادعی العامل أنها مضاربه فاسده و المالک ادعی أنها بضاعه و فی هذا الفرض اذا کان المالک ممضیا

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۶۶

(مسأله ۲۵): إذا قال المالک للعامل خذ هذا المال قراضا و الربح بیننا صحّ و لکل منهما النصف و اذا قال و نصف الربح لک فکذلک و کذا لو قال و نصف الربح لی فان الظاهر ان النصف الآخر للعامل و لکن فرّق بعضهم بین العبارتین و حکم بالصحه فی الأولی لأنه صرّح فیها بکون النصف للعامل و النصف الآخر یبقی له علی قاعده التبعیه بخلاف العباره الثانیه فان کون النصف للمالک لا ینافی کون الآخر له أیضا علی قاعده التبعیه فلا دلاله فیها علی کون النصف الآخر للعامل و أنت خبیر بان المفهوم من العباره عرفا یکون النصف الآخر للعامل (۱).

(مسأله

۲۶): لا فرق بين أن يقول خذ هذا المال قراضا و لک نصف ربحه أو قال خذه قراضا و لک ربح نصفه فی الصحه و الاشتراک فی الربح بالمناصفه و ربما يقال بالبطلان فی الثانی بدعوى ان مقتضاه کون ربح النصف الآخر بتمامه للمالک و قد يربح النصف فيختص به أحدهما أو يربح أکثر من النصف فلا يکون الحصه معلومه و أيضا قد

للعقد الواقع عن قبل العامل أو کان راضيا بالمعامله قلبا و قلنا ان رضا المالک کاف فی صحه العقد لا يکون هنا خلاف فی البين إذ على کل تقدير يکون بدل المال للمالک کما هو ظاهر و أما اذا لم يکن العقد صحيحا يکون المالک مدعيا بکون الربح له و العامل منکر و يکون اليمين عليه و البينه على المالک و أما اذا کان وجه دعوى العامل استحقاقه لأجره المثل من حيث کونه مغرورا من قبل المالک فالکلام فيه هو الکلام المتقدم فلاحظ.

[مسأله ۲۵: إذا قال المالک للعامل خذ هذا المال قراضا و الربح بيننا صحّ و لکل منهما النصف]

(۱) الأمر کما أفاده فان الظواهر حجه و هذا العرف ببابک و إن شئت فقل ان التقسيم قاطع للشرکه و المفروض أنه قال و نصف الربح لی فلا مجال لکون النصف الآخر له أيضا.

الغايه القصوى فی التعليق على العروه الوثقى - کتاب المضاربه، ص: ۶۷

لا يتعامل الّا فی النصف و فيه أن المراد ربح نصف ما عومل به و ربح فلا اشکال (۱).

[مسأله ۲۶: لا فرق بين أن يقول خذ هذا المال قراضا و لک نصف ربحه أو قال خذه قراضا و لک ربح نصفه فی الصحه و الاشتراک فی الربح بالمناصفه]

---

(۱) لا اشکال فی أن مقتضى عقد المضاربه اشتراک العامل و المالک فی کل ربح بلا اختصاص باحدهما و عليه ربما يقال بان فی الصوره الثانيه يتوجه الاشکال من جهات منها أن لازمه اختصاص النصف الآخر بتمامه للمالک و قد يربح النصف فيختص به و هذا خلاف مقتضى عقد المضاربه و منها أنه ربما يربح النصف فيلزم الاختصاص بأحدهما و هذا مخالف لمقتضى عقد المضاربه و منها أنه ربما يربح أکثر من النصف فالنسبه مجهوله و منها أنه ربما لا يعامل الّا فی النصف فيشکل و أجاب أن المراد من العباره التنصيف فی ربح ما يباع و هذا ميزان منضبط و لا يجرى فيه الاشکال و بعباره واضحه المقصود من العباره أن کل جزء بيع من هذا المال و ربح التقسيم بين المالک و العامل يکون بالمناصفه فلا يبقى اشکال فی البين و العباره ظاهره فی هذا المعنى هذا ما يرجع الى بيان عباره المتن.

أقول: إن کان المراد من قوله و قد يربح النصف أو يربح أکثر فی فرض وقوع العقد على جميع المال فکيف يتصور اختصاص الربح بالنصف و إن کان المراد عدم وقوع العقد الّا على هذا المقدار فيکون تکرارا و لا وجه له و يمکن أنى لم أفهم المراد

من کلامه و تصدی بعض الحضار و فسر العباره بشکل لا یبقی فیه اشکال و هو أنه نفرض أن العامل أوّلا یبیع نصف العین و ثانیا النصف الباقی و ثالثا بعض النصف الباقی و رابعا یبیع النصف فقط فاذا فرضنا أن البیع فی الصوره الاولی کان رابحا أحد العقدین فایّ الربحین للمالک و أیّهما للعامل و فی الصوره الثانیه یربح کلا العقدین و لا یعلم أن الأکثر لمن و کذلک الأقل و فی الصوره الرابعه الربح یکون للمالک أو العامل و علی کل لا اشکال فی أصل المطلب و المستفاد من الجمله المناصفه فی کل جزء یباع و العرف ببابک.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۶۸

(مسأله ۲۷): یجوز اتحاد المالک و تعدّد العامل مع اتحاد المال أو تمیّز مال کل من العاملین فلو قال ضاربتکما و لکما نصف الربح صحّ و کانا فیه سواء و لو فضّل أحدهما علی الآخر صحّ أیضا و إن کانا فی العمل سواء فان غایته اشتراط حصه قلیله لصاحب العمل الکثیر و هذا لا بأس به و یکون العقد الواحد بمنزله عقدین مع اثنین و یکون کما لو قارض أحدهما فی نصف المال بنصف و قارض الآخر فی النصف الآخر بربع الربح و لا مانع منه و کذا یجوز تعدّد المالک و اتحاد العامل بأن کان المال مشترکا بین اثنین فقارضا واحدا بعقد واحد بالنصف مثلا متساویا بینهما أو بالاختلاف بأن یکون فی حصه أحدهما بالنصف و فی حصه الآخر بالثلث أو الربع مثلا و کذا یجوز مع عدم اشتراک المال بأن یکون مال کل منهما ممتازا و قارضا واحدا مع الاذن فی الخلط مع

التساوى فى حصه العامل بينهما أو الاختلاف بأن يكون فى مال أحدهما بالنصف و فى مال الآخر بالثلث أو الربع (١).

(مسأله ٢٨): إذا كـان مـال مشتركـا بين اثنين فقارضـا واحـدا و اشترطـا له نصـف الربـح و تفاضـلا فى النصف الآخر بـأن جعل لأحدهما أزيد من الآخر مع تساويهما فى ذلك المال أو تساويا فيه

[مسأله ٢٧: يجوز اتحاد المالك و تعدّد العامل مع اتحاد المال أو تميّز مال كل من العاملين]

---

(١) الظاهر أن ما أفاده بتمامه تام لا غبار عليه و يمكن الاستدلال عليه بوجهين:

الوجه الأول: اطلاق نصوص الباب.

الوجه الثانى: أنه لو لم يسلم الظهور و الاطلاق يمكن أن يقال أن العرف يفهم منها عدم الفرق بين الاشتراك و الانفراد و العرف ببابك.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٦٩

مع تفاوتهما فيه فان كان من قصدهما كون ذلك النقص على العامل بالنسبه الى صاحب الزياده بأن يكون كأنه اشترط على العامل فى العمل بماله أقلّ من ما شرطه الآخر له كأن اشترط هو للعامل ثلث ربح حصته و شرط له صاحب النقيصه ثلثى ربح حصته مثلا مع تساويهما فى المال فهو صحيح لجواز اختلاف الشريكين فى مقدار الربح المشترط للعامل و إن لم يكن النقص راجعا الى العامل بل على الشريك الآخر بان يكون المجعول للعامل بالنسبه اليهما سواء كان اختلفا فى حصتهما بأن لا يكون على حسب شركتهما فقد يقال فيه بالبطلان لاستلزامه زياده لأحدهما على الآخر مع تساوى المالين أو تساويهما مع التفاوت فى المالين بلا عمل من صاحب الزياده لأن المفروض كون العامل غيرهما و لا يجوز ذلك فى الشركه و الأقوى الصحه لمنع عدم جواز الزياده لأحد الشريكين بلا مقابلتها لعمل منه فان الأقوى جواز ذلك بالشرط و نمنع كونه خلاف مقتضى الشركه

بل هو مخالف لمقتضی اطلاقها مع أنه یمکن أن یدّعی الفرق بین الشرکه و المضاربه و إن کانت متضمنه للشرکه (۱).

[مسأله ۲۸: إذا کان مال مشترکا بین اثنین فقارضا واحدا و اشترطا له نصف الربح و تفاضلا فی النصف الآخر]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه یجوز تعدد المالک و اتحاد العامل

کما لو کان مال مشترکا بین شخصین فقارضا واحدا و الظاهر أنه لا مانع عنه فان النصوص الوارده فی المقام یستفاد منها عدم الفرق بین کون المالک واحدا أو متعددا.

الفرع الثانی: أنه یجوز الاختلاف بین المالکین بالنسبه الی حصه العامل

فیجوز التفاضل بینهما بالنسبه الی حصه العامل.

و الوجه فی الجواز أن المفروض تحقق عقدین فکل واحد منهما اجنبی عن

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۷۰

(مسأله ۲۹): تبطل المضاربه بموت کل من العامل و المالک أما الأول فلاختصاص الاذن به و أما الثانی فلانتقال المال بموته الی وارثه فابقاؤها یحتاج الی عقد جدید بشرائطه فان کان المال نقدا صحّ و إن کان عروضا فلا لما عرفت من عدم جواز المضاربه علی غیر النقدین (۱).

و هل یجوز لوارث المالک اجازه العقد بعد موته قد یقال بعدم الجواز لعدم علقه له بالمال حال العقد بوجه من الوجوه لیکون واقعا علی ماله أو متعلق حقه و هذا بخلاف اجاره البطن السابق فی الوقف أزید من مده حیاته فانّ البطن اللاحق یجوز له الاجازه لأنّ له حقا

الآخر و یترتب علی کل حکمه بحسب الجعل.

الفرع الثالث: أنه هل یجوز التفاضل فی الربح بین المالکین مع تساویهما فی المال أو التساوی بینهما مع تفاضلهما فی أصل المال

الماتن حکم بالصحه و استدل بدلیل الشرط.

و يرد عليه أن دليل الشرط لا يكون مشرعا و حيث ان الربح تابع للمال يكون ربح كل منهما تابع لمقدار ماله فالتعدّى عنه شرط مخالف لما هو المقرر فلا يجوز مضافا الى أنّا لا نتصور الشرط فى المقام فان العقد واقع بين المالكين و العامل و الشرط المذكور لا يرتبط بالعامل بل يكون من أحدهما على الآخر و المفروض عدم عقد بينهما فالاشتراط المذكور يشبه باشتراط زيد فى ضمن بيعه داره من بكر إن يكون له نصف دار خالد و هو كما ترى.

[مسأله ۲۹: تبطل المضاربه بموت كل من العامل و المالک]

(۱) الأمر كما أفاده فانه لا مقتضى للبقاء فلا بد من عقد جديد فان كان المال نقدا فما أفاده من الصحه تامّ لتماميه المقتضى و عدم المانع و أما إن كان عروضا فقد تقدم منا جواز كون مال المضاربه عروضا فراجع.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۷۱

بحسب جعل الواقف و أما فى المقام فليس للوارث حق حال حياه المورث اصلا و انما ينتقل إليه المال حال موته و بخلاف اجازه الوارث لما زاد من الثلث فى الوصيه و فى المنجز حال المرض على القول بالثلث فيه فانّ له حقا فيما زاد فلذا يصح اجازته و نظير المقام اجاره الشخص ماله مده مات فى أثنائها على القول بالبطلان بموته فانه لا يجوز للوارث اجازتها لكن يمكن أن يقال يكفى فى صحه الاجازه كون المال فى معرض الانتقال إليه و إن لم يكن له علقه به حال العقد فكونه سيصير له كاف و مرجع اجازته حينئذ الى ابقاء ما فعله المورّث لا قبوله و لا تنفيذه فان الاجازه أقسام قد تكون قبولا

لما فعله الغير.

كما فى اجازه بيع ماله فضولا و قد تكون راجعا الى إسقاط حق كما فى اجازه المرتهن لبيع الراهن و اجازه الوارث لما زاد عن الثلث و قد تكون ابقاء لما فعله المالك كما فى المقام (١).

---

(١) الذى يختلج بالبال أن يقال لا تصح الاجازه فى المقام لأن المفروض بطلان المضاربه بالموت و بعباره واضحه المضاربه التى تحققت من قبل المورّث محدوده بحال الحياه و من ناحيه اخرى لا مضاربه جديده كى تمضى بالاجازه اللاحقه و إن شئت فقل المتحقق من المضاربه من قبل المورث عقد واحد لا عقود متعدده و المفروض أن ذلك العقد قد حكم عليه من قبل الشارع بلا صحه الى زمان الموت فلا موضوع للإجازه و ببيان اجلى أن حديث زراره الذى يكون مدركا وحيدا لصحه العقد بالاجازه لا يشمل المقام و أمثاله و على هذا الاساس نقول لا مجال لما أفاده من الابقاء فان المفروض عدم العقد و انهدامه و بطلانه فكيف يكون قابلا للإبقاء و لمزيد من التوضيح نقول المفروض أن ظرف المضاربه من قبل المورّث

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٧٢

(مسأله ٣٠): لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا فى عمله أو يستأجر أجيرا الّا باذن المالك نعم لا بأس بالتوكيل أو الاستئجار فى بعض المقدمات على ما هو المتعارف و أما الايكال الى الغير وكاله أو استئجارا فى أصل التجاره فلا يجوز من دون اذن المالك و معه لا مانع منه كما أنه لا يجوز له أن يضارب غيره الّا باذن المالك (١).

و المفروض موته فما صدر عنه غير قابل للبقاء و ما يكون قابلا بالفعل اجنبى عن المضاربه المتحققه هذا

بالنسبه الى ما نحن فيه و أما صحه الاجازه مع اجازه البطن اللاحق فتاره البطن السابق يوجر العين الموقوفه مده و يكون مورد الاجاره الزمان الواقع بعد وفاته و اخرى يوجر العين مده أزيد من زمان حياته أما الصوره الأولى فهى داخله فى الفضولى و تصح الاجاره باجازه البطن اللاحق على مقتضى صحه الفضولى باجازه من بيده الامر و لكن هذه الصوره خارجه عن مفروض كلام الماتن نعم يشكل الجزم بالصحه لخروج المورد عن مورد حديث زراره الذى يكون مدركا لصحه الفضولى بالإجازه لعدم بقاء كلا الطرفين.

و أما الصوره الثانيه فمع قيام الدليل الخاص على تماميتها بالاجازه يتمّ الامر و أما لو لم يكن كذلك يشكل الالتزام بالصحه إذ المفروض أنّ ما صدر من البطن السابق عقد واحد و المفروض أنه محكوم بالبطلان فيكون مثل المقام و أما صحه الوصيه بالزائد على الثلث فمقتضى القاعده الأوليه هو البطلان إذ المفروض عدم مشروعيه الوصيه بالزائد و انما نلتزم بالصحه لأجل قيام الدليل الخاص على صحتها بالاجازه فلا ترتبط بباب الاجاره فلاحظ.

[مسأله ٣٠: لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا فى عمله أو يستأجر أجيرا إلّا باذن المالك]

(١) أما عدم الجواز فى غير ما تعارف فيه فهو على مقتضى القاعده الأوليه لأن المفروض أن اختيار العين بيد مالكها و لا ينفذ تصرف الاجنبى فى مملوك المالك الّا باذنه و المفروض عدمه و أما الجواز فى صوره التعارف فهو أيضا على القاعده إذ

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٧٣

(مسأله ٣١): اذا أذن فى مضاربه الغير فامّا أن يكون بجعل العامل الثانى عاملا للمالك أو بجعله شريكا معه فى العمل و الحصه و أما بجعله عاملا لنفسه أما الأول فلا مانع منه و تنفسخ مضاربه نفسه على الأقوى و

احتمال بقائها مع ذلک لعدم المنافاه کما تری و یکون الربح مشترکا بین المالک و العامل الثانی و لیس للأوّل الا إذا کان بعد أن عمل عملا و حصل ربح فیستحق حصه من ذلک و لیس له أن یشترط علی العامل الثانی شیئا من الربح بعد أن لم یکن له عامل بعد المضاربه الثانیه بل لو جعل الحصه للعامل فی المضاربه الثانیه أقل مما اشترط له فی الأولی کأن یکون فی الأولی بالنصف و جعله ثلثا فی الثانیه لا یستحق تلک الزیاده بل ترجع الی المالک و ربما یحتمل جواز اشتراط شی ء من الربح أو کون الزیاده له بدعوی أن هذا المقدار و هو ایقاع عقد المضاربه ثم جعلها للغیر نوع من العمل یکفی فی جواز جعل حصه من الربح له و فیه أنه وکاله لا مضاربه و الثانی أیضا لا مانع منه و تکون الحصه المجعوله له فی المضاربه الأولی مشترکه بینه و بین العامل الثانی علی حسب قرارهما و أما الثالث فلا یصح من دون أن یکون له عمل مع العامل الثانی و معه یرجع الی الشریک (۱).

المفروض أنه من اللوازم العادیه و الاذن فی الشی ء اذن فی لوازمه و مما ذکرنا یظهر ان الایکال الی الغیر غیر جائز الّا مع الاذن کما أن المضاربه مع الغیر کذلک و الظاهر أن المقصود من العباره المضاربه مع الغیر من قبل المالک لا من قبل نفسه.

[مسأله ۳۱: اذا أذن فی مضاربه الغیر]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو أذن المالک أن العامل یجعل مضاربا آخر للمالک

یجوز

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۷۴

(مسأله ۳۲): إذا ضارب العامل غیره مع عدم الاذن من المالک فان أجاز المالک ذلک کان الحکم کما فی الاذن السابق فی الصور المتقدّمه فیلحق کلا حکمه و إن لم یجز بطلت المضاربه الثانیه و حینئذ فان کان العامل الثانی عمل و حصل الربح فما قرّر للمالک فی

و تنفسخ المضاربه الأولی و یمکن أن یقال أنه لا وجه للانفساخ إذ مال المالک لا ینتقل الی المضارب الأوّل بل انّه مأذون فی التصرف فلا مانع من أن یکون کلاهما مأذونین من قبل المالک فایّهما سبق فی المعامله تکون معاملته تامه و یکون الربح الحاصل بین العامل و المالک و لو تقارن عقدهما و تصادم أحدهما مع الاخر لا یصح إذ لا وجه للترجیح و مع المعارضه یسقط عمل کلیهما عن الاعتبار.

الفرع الثانی: أنه لیس للعامل الأول شی ء من الربح

إذ المفروض أن المضاربه الثانيه بين المالك و العامل الثانى فلا مقتضى لأن يحصل شى ء للعامل الأول.

الفرع الثالث: أنه لا يجوز اشتراط شى ء من الربح للعامل الأول فى المضاربه الثانيه

و الوجه فيه أن دليل الشرط لا يكون مشرعا و حيث أنه لا مقتضى لصيروره شى ء للعامل الأول يكون اشتراطه شرطا مخالفا للشرع فلا يجوز.

الفرع الرابع: أن يجعل العامل الثانى شريكا مع العامل الأول

و هذا لا مانع منه إذ المفروض أنه يجوز المضاربه مع العامل المتعدد بلا فرق بين أن يكون العنوان المذكور حدوثا أو بقاء.

الفرع الخامس: أن يجعل العامل الثانى عاملا لنفسه أى عاملا للعامل الأول

و الظاهر أنه لا يجوز إذ المضاربه يلزم أن يكون بين مالك العين و العامل و بعباره أخرى المقوم لعقد المضاربه أن يكون المالك طرفا مع العامل فلا مجال لتحققها بالنسبه الى غير المالك فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۷۵

المضاربه الأولى فله و أما ما قرّر للعامل فهل هو أيضا له أو للعامل الأوّل أو مشترك بين العاملين وجوه و أقوال أقواها الأول لأن المفروض بطلان المضاربه الثانيه فلا يستحق العامل الثانى شيئا و انّ العامل الأوّل لم يعمل حتى يستحق فيكون تمام الربح للمالك إذا أجاز تلك المعاملات الواقعه على ماله و يستحق العامل الثانى اجره عمله مع جهله بالبطلان على العامل الأول لأنه مغرور من قبله و قيل يستحق على المالك و لا وجه له مع فرض عدم الاذن منه له فى العمل هذا اذا ضاربه على أن يكون عاملا للمالك و اما إذا ضاربه على أن يكون عاملا له و قصد العامل فى عمله العامل الأول فيمكن أن يقال أن الربح للعامل الأول بل هو مختار المحقق فى الشرائع و ذلك بدعوى ان المضاربه الأولى باقيه بعد فرض بطلان الثانيه و المفروض أن العامل قصد العمل للعامل الأوّل فيكون كأنّه هو العامل فيستحق الربح و عليه أجره عمل العامل إذا كان جاهلا بالبطلان و بطلان المعامله لا يضرّ بالأذن الحاصل منه للعمل له لكن هذا انّما يتم اذا لم يكن المباشره معتبره فى المضاربه الأولى و أما مع اعتبارها فلا يتم و يتعين

كون تمام الربح للمالك اذا أجاز المعاملات و إن لم تجز المضاربه الثانيه (۱).

[مسأله ۳۲: إذا ضارب العامل غيره مع عدم الاذن من المالك]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله جهات من البحث:

قمّی، سید تقی طباطبایی، الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، در یک جلد، انتشارات محلاتی، قم - ایران، اول، ۱۴۲۳ ه ق الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه؛ ص: ۷۵

الجهه الأول: انّه لو ضارب العامل غیره مع عدم الاذن یکون العقد فضولیا

فان أجاز المالک یصح العقد و یترتب علیه حکمه حسب ما تقدم إذ قد ثبت فی محله أن العقد الفضولی یصح باجازه من بیده الأمر لاحظ ما رواه زراره عن

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۷۶

...

أبی جعفر علیه السّلام قال: سألته عن مملوک تزوّج بغیر اذن سیده فقال ذاک الی سیده إن شاء أجازه و إن شاء فرّق بینهما قلت: أصلحک اللّه إن الحکم بن عتیبه و ابراهیم النخعی و أصحابهما یقولون إنّ أصل النکاح فاسد و لا تحلّ إجازه السید له فقال أبو جعفر علیه السّلام انه لم یعص اللّه و انّما عصی سیده فاذا أجازه فهو له جائز «۱».

الجهه الثانیه: أنه لو لم یجز المالک المضاربه الثانیه و لکن اجاز المعامله التی أوقعها العامل الثانی

یکون الربح کله للمالک و الوجه فیه أن العقد الصادر منه فضولی و من ناحیه أخری قد فرض أن المالک أجاز العقد و لا یکون من الربح شی ء لا للعامل الأول و لا للعامل الثانی لعدم المقتضی أما العامل الأول فلم یعمل عملا و لم یتّجر و أما العامل الثانی فعمله فضولی و لا مقتضی لکون بعض الربح له.

الجهه الثالثه: أنه هل یصح العقود المتعدده الصادره من العامل الثانی بالاجازه أم تختص الصحه بالعقد الأول

الواقع علی مملوک المالک الحق هو الثانی فان حدیث زراره الذی یکون مدرکا لتمامیه الفضولی بالاجازه لا یشمل الا العقد

الواقع علی مملوک المالک و بعباره واضحه لا مجال للتجاوز عن مورد الحدیث.

لا یقال أن العله تعمم فلا یصح أن یقال أن الحکم یختص بمورد الحدیث فانه یقال لا اشکال فی التعمیم لکن لا بد من التحفظ علی ما یکون موردا للحکم بالصحه مع الاجازه و المفروض أنه لا مجال للتجاوز عن موضوع تعلق اجازه من بیده الأمر فلاحظ.

الجهه الرابعه: أنه هل یستحق العامل الثانی اجره المثل

أفاد فی المتن أنه

---

(۱) الوسائل الباب ۲۴ من أبواب نکاح العبید و الاماء الحدیث ۱.

...

یستحق مع الجهل و عدم علمه بالحال إذ یصدق أنه مغرور من قبل العامل الأول و مقتضی قاعده أن المغرور یرجع علی من غره أن یرجع علیه و أما اذا لم یکن مغرورا فلا و الظاهر أن ما أفاده من التفصیل متین إذ فی صوره الجهل یصدق عنوان الغرور بان کان العامل الأول فی مقام الخدعه فیجوز الرجوع بمقتضی القاعده و أما مع عدم صدق الغرور فلا وجه لاستحقاقه شیئا علی العامل الأول و إن شئت فقل العمل الفضولی لا قیمه له و لا مالیه له فی وعاء الشرع فلا مقتضی للاستحقاق الا أن یقال أن التصرف الاعتباری لا یکون حراما فاذا فرض أن العامل الأول استوفی من الثانی العمل المباح یستحق علیه الاجره بلا فرق بین اجازه المالک و عدمها نعم بالنسبه الی التصرفات التی تصرف فی مملوک المالک تصرفا خارجیا لا یستحق شیئا لأن المفروض أن تلک التصرفات تکون محرمه.

الجهه الخامسه: أنه لو ضاربه علی أن یکون عاملا له لا للمالک

فالذی یختلج بالبال أن یقال أن العامل الثانی تاره یقصد فی المعاملات العامل الأول بأن یشتری له أو یبیع من قبله بحیث یدخل العوض فی کیسه و أخری یقصد ما قصده العامل الأول أی یکون آله و واسطه فی فعله فکأن العامل الأول یبیع و یشتری للمالک أما فی الصوره الأولی فیکون العقد مضافا الی کونه فضولیا یحتاج فی اعتباره الی القول بأنه لا یلزم فی البیع دخول العوض فی کیس من خرج عنه المعوض و الظاهر أنه یلزم فیه أن یفصل بین اشتراء شی ء و بین بیعه

بان نقول يجوز للمالک أن يشترى شيئا للغير كما لو قال أحد للخباز اعط فلانا مقدارا من الخبز فانه جائز و متداول بين الناس و أما بيع عين لشخص آخر بحيث يخرج المبيع عن كيس أحد و يدخل الثمن فى كيس شخص آخر فالجزم بتماميته مشكل، و أما الصوره الثانيه فالظاهر صحه المعاملات التى صدرت من العامل الثانى و يكون الربح للعامل الأول على

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٧٨

(مسأله ٣٣): إذا شرط أحدهما على الآخر فى ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا كأن اشترط المالک على العامل أن يخيط له ثوبا أو يعطيه درهما أو نحو ذلک أو بالعكس فالظاهر صحته و كذا اذا اشترط أحدهما على الآخر بيعا أو قرضا أو قراضا أو بضاعه أو نحو ذلک و دعوى أن القدر المتيقن ما اذا لم يكن من المالک الّا رأس المال و من العامل الّا التجاره مدفوعه بأن ذلک من حيث متعلق العقد فلا ينافى اشتراط مال أو عمل خارجى فى ضمنه و يكفى فى صحته عموم ادله الشروط و عن الشيخ الطوسى رحمه اللّه فيما اذا اشترط المالک على العامل بضاعه بطلان الشرط دون العقد فى أحد قوليه و بطلانهما

حسب ما قرر فى أول الأمر إذ المفروض أن المضاربه الثانيه باطله و من ناحيه اخرى نفرض أن المباشره لا تكون معتبره فى عمل العامل الأول بلا فرق بين كونه مباشرا أو لم يكن و فى هذه الصوره يكون العامل الثانى مستحقا لأجره المثل بلا فرق بين كونه جاهلا أو عالما أما فى الصوره الأولى فكونه مغرورا من قبل العامل الأول و مقتضى قاعده الغرور رجوع المغرور الى

الغـار و أمـا فی الصوره الثـانیه فلان المفروض أن العامل الأول استـوفی المنافع من العامل الثانی و کان اقـدام الثانی بامر الأول و دعوته و أما اذا کانت المباشره معتبره تکون العقود الواقعه و الصادره عن العامل الثانی فضولیه و یترتب علیها ما تقدم منا.

و لقائل ان یقول تکون المعاملات کلها فاسده فضولیه إذ المفروض أن العامل الأول لم یأمر الثانی أن یعامل للمالک بل أمره أن یبیع و یشتری له الی العامـل الأول فما أمره به لم یصـدر عنه و ما صـدر عنه یکون فضولیا فیکون الصادر عنه باطلا و لا یسـتحق شیئا.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۷۹

فی القول الآخر قال لأنّ العامل فی القراض لا یعمل عملا بغیر جعل و لا قسط من الربح و اذا بطل الشرط بطل القراض لان قسط العامل یکون مجهولا ثم قال و إن قلنا أن القراض صـحیح و الشرط جائز لکن لا یلزم الوفاء به لان البضاعه لا یلزم القیام بها کان قویّا و حاصل کلامه فی وجه بطلانهما ان الشـرط المفروض مناف لمقتضـی العقـد فیکون باطلا و ببطلانه یبطل العقد لاسـتلزامه جهاله حصه العامل من حیث أن للشـرط قسـطا من الربـح و ببطلانه یسـقط ذلک القسط و هو غیر معلوم المقـدار و فیه منع کونه منافیا لمقتضـی العقد فان مقتضاه لیس أزید من أن یکون عمله فی مال القراض بجزء من الربح و العمل الخارجی لیس عملا فی مال القراض هذا مع أن ما ذکره من لزوم جهاله حصه العامل بعد بطلان الشـرط ممنوع اذ لیس الشـرط مقابلا بالعوض فی شی ء من الموارد و انّما یوجب زیاده العوض فلا ینقص

من بطلانه شـی ء من الحصه حتی تصیر مجهوله و أما ما ذکره فی قوله و إن قلنا الـخ فلعلّ غرضه أنه اذا لم یکن الوفاء بالشـرط لازما یکون وجوده کعـدمه فکأنّه لم یشترط فلا یلزم الجهاله فی الحصه و فیه أنه علی فرض ایجابه للجهاله لا یتفاوت الحال بین لزوم العمل به و عـدمه حیث أنه علی التقدیرین زید بعض العوض لأجل هذا و قد یقرّر فی وجه بطلان الشـرط المذکور أن هذا الشـرط لا أثر له أصلا لأنه لیس یلازم الوفاء حیث أنه فی العقد الجائز و لا یلزم من تخلّفه أثر التسلط علی الفسخ حیث أنه یجوز فسـخه و لو مع عدم التخلف و فیه أولا ما عرفت سابقا من لزوم العمل بالشرط فی ضمن العقود الجائزه ما دامت باقیه و لم تفسخ و إن کان له أن یفسخ حتی یسقط وجوب العمل به و ثانیا لا نسلّم

ان تخلّفه لا یؤثّر فی التسـلط علی الفسخ إذ الفسخ الذی یأتی من قبل کون العقد جائزا انما یکون بالنسـبه الی الاستمرار بخلاف الفسخ الآتی من تخلّف الشـرط فانه یوجب فسخ المعامله من الأصل فإذا فرضـنا انّ الفسخ بعد حصول الربح فان کان من القسـم الأول اقتضـی حصوله من حینه فالعامل یستحق ذلک الربح بمقدار حصته و إن کان من القسم الثانی یکون تمام الربح للمالک و یسـتحق العامل اجره المثل لعمله و هی قـد تکون أزیـد من الربـح و قد تکون أقلّ فیتفاوت الحال بالفسخ و عدمه إذا کان لأجل تخلّف الشرط (۱).

[مسأله ۳۳: إذا شرط أحدهما علی الآخر فی ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله جهات من البحث:

الجهه الأولی: أنه هل یجوز اشتراط مال أو عمل من أحدهما علی الآخر أم لا

الظاهر أنه جائز فان کل شـی ء یکون جائزا فی حد نفسه یلزم اذا وقع تلو الشـرط بلحاظ دلیل وجوب الوفاء بالشـرط و ربما یقال انّ الشـرط المـذکور مخـالف مع مقتضـی العقـد فیکون باطلاـ و إذا کـان باطلاـ یوجب بطلان العقـد و یرد علیه أولا أنّ الشـرط المـذکور لا یکون منافیا لمقتضـی العقـد فان مقتضـی العقـد اشتراک العامل و المالک فی الربـح حسب ما عقدا علیه و هذا باق بحـاله و لاـ یوجب الاـشتراط تغییرا فی مقتضـی العقـد و ثانیـا انّ الحق ان الشـرط الفاسـد لاـ یوجب فسـاد العقـد و لو کان منافیا لمقتضـی العقـد مثلاـ لو قـال البـائع للمشتری أبیعـک هـذا الکتـاب بـدرهم بشـرط أن لا یصیر الکتاب ملکا لک یکون الشـرط المـذکور منافیا لمقتضـی العقـد إذ العقـد یقتضـی صـیروره المبیع ملکا للمشتری فاشتراط عدم تملکه ینافی مقتضـی عقد البیع و یکون الشـرط المـذکور باطلاـ لکن لا وجه لکونه موجبا لفساد العقـد و أما ما ربما یقال بأن الشـرط فی المقام یوجب قسـطا من الربح للمشروط له و ببطلانه یسقط

...

ذلك القسط فتكون الحصه مجهوله فيكون العقد باطلا لجهاله المقدار فمردود بان الشرط فى ضمن العقد لا يرتبط بما جعل لكل من الطرفين و لا تصير الحصه أزيد بالاشتراط مضافا الى أن الشرط الذى فرض فساده لا يوجب سقوطه الجهل بالمقدار المقرر بين الطرفين من الربح اضف الى ذلك كلّه أنه لا دليل على بطلان العقد بالجهل بالعوض.

الجهه الثانيه: أنه هل يجب الوفاء بالشرط فى ضمن العقد الجائز أم لا

ربما يقال بأنه لا أثر للشرط فى مفروض الكلام إذ أصل العقد غير لازم الوفاء فكيف بالشرط الواقع فى ضمنه و فيه أنه لا يرتبط أحد الأمرين

بالآخر فان المستفاد من دليل الشرط نفوذه و وجوب العمل به بلا فرق بين كونه فى ضمن العقد اللازم أو فى ضمن العقد الجائز بل الحق أن يقال ان الشرط الواقع فى ضمن العقد الفاسد يجب الوفاء به بمقتضى اطلاق دليل الشرط و صفوه القول ان الميزان صدق عنوان الشرط ففى كل مورد صدق هذا العنوان و لم يكن متعلقه مخالفا للشرع يجب الوفاء به و مما ذكرنا علم أنه لو اشترط شى ء فى ضمن العقد الجائز يجب الوفاء به بلا فرق بين بقاء العقد أو انفساخه باعمال الخيار و بعباره أخرى العمل بالشرط و وجوبه لا يدور مدار بقاء العقد و انعدامه الا أن الاشتراط الواقع بين الطرفين يكون دائرا مدار العقد و هذا أمر آخر.

الجهه الثالثه: أن الماتن حكم بان الفسخ الذى يكون من قبيل جواز العقد يوجب انحلاله من حين الفسخ

و أما الفسخ الذى يكون من قبل الشرط يوجب انحلال العقد من الاصل و لا نعرف وجه التفريق المذكور و الذى يختلج بالبال أن يقال ان الفسخ وزانه وزان الطلاق فكما ان الطلاق يوجب ارتفاع الزوجيه من زمانه كذلك الفسخ يوجب انفساخ العقد من زمانه بلا فرق بين الفسخ الناشى من

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۸۲

(مسأله ۳۴): يملك العامل حصته من الربح بمجرد ظهوره من غير توقّف على الانضاض أو القسمه لا نقلا و لا كشفا على المشهور بل الظاهر الاجماع عليه لأنه مقتضى اشتراط كون الربح بينهما و لأنه مملوك و ليس للمالك فيكون للعامل و للصحيح «رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربه فاشترى أباه و هو لا يعلم قال يقوّم فان زاد درهما واحدا انعتق و استسعى فى مال الرجل» اذ لو لم يكن مالكا لحصته لم

كون العقد جائزا

و الفسخ الناشى من قبل الاشتراط و عليه لا فرق بين القسمين من حيث الاحكام المترتبه عليه و لا مجال لوصول النوبه الى استحقاق اجره المثل فلاحظ و لتوضيح المقام نقول جعل الخيار و فسخ العقد لا يكون بيد المكلف و اختياره بل يحتاج الى دليل و مقتضى القاعده الأوليه عدم جواز جعل الخيار إذ جعل الخيار أما فى العقد اللازم كالبيع و نحوه و أما فى العقد الجائز أما فى العقود اللازمه فجعل الخيار غير جائز لأنه خلاف وجوب الوفاء بالعقد نعم قد دل الدليل على جواز جعل الخيار فى بعض العقود كالبيع و الاجاره و الصلح و أما فى العقود الجائزه فأيضا يحتاج الى الدليل و لا دليل على جواز جعل الخيار بالفسخ من الأصل و اذا وصلت النوبه الى الشك يكون مقتضى الاستصحاب عدم الجواز إذ مقتضى الأصل عدم جعل الشارع هذا الحق للمكلف و من ناحيه أخرى الشرط لا يكون مشرّعا بل لنا أن نقول لا دليل على جواز جعل الخيار فى مورد تخلف الشرط و بعباره اخرى تخلّف الشرط لا يقتضى الخيار بطبعه بل مرجعه الى جعل الخيار و لا دليل على جواز جعل الخيار عند التخلف الّا فيما يجوز جعل الخيار كما فى البيع و عليه لا موضوع لما أفاده الماتن من التفريق بين الفسخ من ناحيه جواز العقد و الفسخ من ناحيه تخلّف الشرط و أن الحق عدم الدليل على جواز القسم الثانى.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٨٣

ينعتق أبوه نعم عن الفخر عن والده قدّس سرّه أن فى المسأله أربعه أقوال و لكن لم يذكر القائل و لعلّها من العامه أحدها ما

ذكرنا الثانى أنه يملك بالانضاض لأنه قبله ليس موجودا خارجيا بل هو مقدّر موهوم الثالث انه يملك بالقسمه لأنه لو ملك قبله لاختص بربحه و لم يكن وقايه لرأس المال الرابع أن القسمه كاشفه عن الملك سابقا لأنّها توجب استقراره و الأقوى ما ذكرنا لما ذكرنا و دعوى أنه ليس موجودا كما ترى و كون القيمه أمرا وهميا ممنوع مع إنا نقول أنه يصير شريكا فى العين الموجوده بالنسبه و لذا يصح له مطالبه القسمه مع أن المملوك لا يلزم أن يكون موجودا خارجيا فان الدين مملوك مع أنه ليس فى الخارج و من الغريب اصرار صاحب الجواهر قدّس سرّه على الاشكال فى ملكيته بدعوى أنه حقيقه ما زاد على عين الأصل و قيمه الشى ء أمر وهمى لا وجود له لا ذمه و لا خارجا فلا يصدق عليه الربح نعم لا بأس أن يقال أنه بالظهور ملك أن يملك بمعنى أنّ له الانضاض فيملك و اغرب منه أنه قال بل لعلّ الوجه فى خبر عتق الأب ذلك أيضا بناء على الاكتفاء بمثل ذلك فى العتق المبنى على السرايه إذ لا يخفى ما فيه مع أن لازم ما ذكره كون العين بتمامها ملكا للمالك حتى مقدار الربح مع أنه ادّعى الاتفاق على عدم كون مقدار حصه العامل من الربح للمالك فلا ينبغى التأمل فى أن الأقوى ما هو المشهور نعم ان حصل خسران أو تلف بعد ظهور الربح خرج عن ملكيه العامل لا أن يكون كاشفا عن عدم ملكيته من الأول و على ما ذكرنا يترتب عليه جميع آثار الملكيه من جواز

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۸۴

المطالبه بالقسمه و إن

كـانت موقوفه على رضـا المالـك و من صـحه تصـرفاته فيه من البيع و الصـلح و نحوهما و من الارث و تعلق الخمس و الزكاه و حصول الاستطاعه للحج و تعلق حق الغرماء به و وجوب صرفه فى الدين مع المطالبه الى غير ذلك (۱).

[مسأله ۳۴: يملک العامل حصته من الربح بمجرد ظهوره من غير توقّف على الانضاض أو القسمه لا نقلا و لا كشفا]

---

(۱) أفاد قدّس سرّه أن العامل فى باب المضاربه يملك حصـته بمجرد ظهور الربح و لا يتوقف على الانضاض أى تحويل المتاع الى النقد أو القسـمه لا نقلا و لا كشـفا أى الملكيه لا تتوقف على الانضاض أو القسمه و لا تكون مثل الاجازه فى باب الفضولى حيث ان الملكيه فى ذلك الباب تتوقف على اجازه من بيـده الامر غايه الأمر وقع الكلام هناك فى أن الاجازه ناقله أو كاشـفه و لا يخفى أن المراد بالكشف هناك ليس كشـفا بمعنى الاماره و العلامه فانه على ذلك المعنى معناه عـدم تأثير الاجازه بل المراد أن الاجـازه تكشف كشـفا حقيقيـا أو حكميـا أو انقلابيـا عن تحقق الملكيه غـايه الأمر الكشف الحقيقى معناه تأثير المعـدوم فى الموجود و هو غير معقول و بالنحو الشـرط المتأخر الذى أوله الى الشرط المقارن معقول و تكلمنا حوله فى الأصول و الفقه لكن الدليل لا يساعده و التفصيل موكول الى محله و أما الكشف الحكمى أو الانقلابى ففى الحقيقه يرجع الى النقل و انما الفرق بين النقل البحث و الكشف فى الأثر إذا عرفت ما تقـدم فاعلم أن الربح فى المقام بمجرد تحققه يكون العامل مشتركا فيه مع المالك و لاـ يتوقف على الانضاض أو القسـمه و هـذا على طبق القاعـده الأوليه إذ مقتضـى عقـد المضاربه شـركه العامل مع المالك فى الربح على ما هو المقرر بينهما فالمقتضى

للانتقال موجود و المانع مفقود أضف الى ذلک النص الخاص و هو ما رواه محمد بن میسر قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السّلام: رجل دفع الی رجل ألف درهم مضاربه فاشتری أباه و هو لا یعلم فقال یقوّم فاذا زاد درهما

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۸۵

...

واحدا اعتق و استسعی فی مال الرجل «۱» و الحدیث تام من حیث أسانیده و المستفاد من الحدیث بوضوح أن العبد المشتری یعتق فیعلم أن العامل فی المضاربه الذی اشتری أباه جهلا یشترک مع الرجل المالک بمجرد الاشتراء و لا یتوقف اشتراکه علی الانضاض أو القسمه.

و ما قیل فی قبال هذا القول ان القیمه و المالیه أمر موهوم فلا یکون قابلا للمملوکیه و علیه لا بد من الانضاض و بعباره اخری ما دام لم یکن شی ء فی الخارج لا یکون قابلا لصیرورته مملوکا یرد علیه أولا انا نلتزم بکون العامل شریکا فی نفس العین کما هو مقتضی القاعده الأولیه مضافا الی النص و ثانیا أن المالیه و القیمه أمر موهوم غیر قابل لکونه مملوکا، کلام شعری خیالی لا برهانی إذ البحث فی المقام بحث فقهی لا بحث فلسفی و لذا نقول یرد علیه أولا بالنقض و هو أن زیدا لو باع مقدار ألف طن من الحنطه من بکر نسأل هل یکون المشتری مالکا لهذا المقدار من الحنطه فی ذمه البائع أم لا لا سبیل الی الثانی و علی الأول هل یکون مملوکه موجودا خارجیا فلیکن المقام مثله و ثانیا نجیب بالحل و هو أنه لا اشکال فی أن المالیه مملوکه و لذا قلنا فی باب ارباح المکاسب فی کتاب الخمس أن مال التجاره

لو ترقى يجب الخمس فى ما زاد و الحال أنه غير موجود فى الخارج و إن شئت فقل إذا فرضنا أن العامل اشترى بمال المضاربه عينا و كان فى الاشتراء ربح و زياده فى القيمه هل تكون هذه الزياده مملوكه لأحد أم لا، إن قلت انها مملوكه قلت: مملوكه لمن هل للمالك أو للعامل أو للأجنبى أما على الأول فلا وجه له فانه خلاف عقد المضاربه و أما على الثانى فيثبت المدعى و أما على الثالث فيرجع الى ما لا محصل له و إن قلت لا تكون مملوكه لأحد قلت يلزم أن اتلافها لا يوجب الضمان و هل يلتزم

---

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب المضاربه.

(مسأله ٣٥): الربح وقايه لرأس المال فملكيه العامل له بالظهور متزلزله فلو عرض بعد ذلك خسران أو تلف يجبر به الى أن تستقر ملكيته و الاستقرار يحصل بعد الانضاض و الفسخ و القسمه فبعدها إذا تلف شى ء لا يحسب من الربح بل تلف كلّ على صاحبه و لا يكفى فى الاستقرار قسمه الربح فقط مع عدم الفسخ بل و لا قسمه الكل كذلك و لا بالفسخ مع عدم القسمه فلو حصل خسران أو تلف أو ربح كان كما سبق فيكون الربح مشتركا و التلف و الخسران عليهما و يتم رأس المال بالربح نعم لو حصل الفسخ و لم يحصل الانضاض و لو بالنسبه الى البعض و حصلت القسمه فهل تستقرّ الملكيه أم لا، إن قلنا بوجوب الانضاض على العامل فالظاهر عدم الاستقرار و إن قلنا بعدم وجوبه ففيه وجهان أقواهما الاستقرار و الحاصل ان اللازم أولا دفع مقدار رأس المال

للمالك ثمّ يقسّم ما زاد عنه بينهما. على حسب حصتهما فكل خساره و تلف قبل تمام المضاربه يجبر بالربح و تماميتها بما ذكرنا من الفسخ و القسمه (۱).

الخصم به مضافا الى أنه يقرع الاسـماع و الحاصل أن الالتزام بعدم كونها مملوكه و كونها كالعدم كلام باطل بتمام معنى الكلمه إن قلت الربـح وقايه لرأس المال و يمكن أن يحصل خسـران بعـد الربح فكيف يملكه العامل قبل القسـمه قلت الملكيه متزلزله و استقرارها بالقسمه فلا يكون مانعا مضافا الى أن مثل هذه الوجوه لا تقاوم الدليل الشرعى فلاحظ.

[مسأله ۳۵: الربح وقايه لرأس المال فملكيه العامل له بالظهور متزلزله]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: ان الربح وقايه لرأس المال فملكيه العامل بظهور الربح متزلزله

و يجبر به التلف و الخساره الى ان تستقر الملكيه و ادعى عليه عدم الخلاف و التسالم

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۸۷

...

و يمكن أن يقال ان هذا المعنى مقتضى عقد المضاربه فان بناء المضاربه على كون الربح بعد تماميه التجاره و انتهاء العقد يقسم بينهمـا فما دامت التجاره باقيه و لم يتم الامر لا يكون ما قرر للعامل مملوكا له بالملكيه المسـتقره و ربما يقال أن تعبير التزلزل فى المقـام على خلاـف القاعـده فان الملكيه المتزلزله انما تطلق فى مورد تحقق الملكيه و ارتفاعها كملكيه المبيع للمشترى فى البيع الخيـارى و أمـا فى المقـام فلا تتحقق الملكيه كى تكون متزلزله أو مسـتقره إذ المفروض أن ما قرر له بعـد بقاء شـى ء فى ظرف انتهـاء العقـد و الحق فى العبـاره أن يقـال الملكيه ظـاهريه و الـامر سـهل و يرد عليه أن الـامر ليس كمـا توهم فـان مقتضـى عقد المضاربه اشتراك المتعاقدين فى كل ربح يحصل غايه الامر استقرار الملكيه بالنسبه الى العامل يتوقف على انتهاء العقد فلاحظ.

الفرع الثانى: ان الاستقرار يحصل بعد الانضاض و الفسخ و القسمه

أقول لو تم اجماع تعبـدى على المـدعى فهو و الّا يمكن أن يقال أن الاسـتقرار يحصل بالفسخ أو بانتهاء العقد إذ الموضوع عقد المضـاربه و إذا فرض انتهـائه و انعـدامه بالفسـخ أو بانتهاء المـده المجعوله لا وجه لترتيب حكم المضاربه و ابقائه فان كل حكم تابع لموضوعه فمقتضـى القاعـده الأوليه ما ذكر و مع فرض الشك لا مجال لاستصـحاب الحكم أما أولا فلأن قوام الاستصـحاب

ببقاء الموضوع و ثانيا فلأن الاستصحاب الجاری فی الحکم الکلی معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد.

الفرع الثالث: أنه لو حصل الفسخ و لم یحصل الانضاض

فعن الجواهر و جامع المقاصد أنه یحصل الاستقرار و قد فصل الماتن بین وجوب الانضاض علی العامل و عدمه فعلی الأول لا یستقر و علی الثانی یستقر و أفاد سیدنا الاستاد قدّس سرّه فی المقام بأنه مع فرض وجوب الانضاض علی العامل لم یتم العقد لبقاء متمّمه فالحق هو

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۸۸

(مسأله ۳۶): إذا ظهر الربح و نض تمامه أو بعض منه فطلب أحدهما قسمته فان رضی الآخر فلا مانع منها و إن لم یرض المالک لم یجبر علیها لاحتمال الخسران بعد ذلک و الحاجه الی جبره به قیل و إن لم یرض العامل فکذلک أیضا لأنه لو حصل الخسران وجب علیه ردّ ما أخذه و لعله لا یقدر بعد ذلک علیه لفواته فی یده و هو ضرر علیه و فیه أن هذا لا یعدّ ضررا فالأقوی أنه یجبر إذا طلب المالک و کیف کان اذا اقتسماه ثم حصل الخسران فان حصل بعده ربح یجبره فهو و الّا ردّ العامل أقل الأمرین من مقدار الخسران و ما أخذ من الربح لأن الاقلّ أن کان هو الخسران فلیس

عليه الّا جبره و الزائد له و إن كان هو الربح فليس عليه الّا مقدار ما أخذ و يظهر من الشهيد رحمه اللّه أن قسمه الربح موجبه لاستقراره و عدم جبره للخساره الحاصله بعدها لكن قسمه مقداره ليست قسمه له من حيث أنه مشاع فى جميع المال فأخذ مقدار منه ليس أخذا له فقط حيث قال على ما نقل عنه أن المردود أقلّ الأمرين مما أخذه العامل من رأس المال لا من الربح فلو كان رأس المال مائه

التفصيل و يرد عليه أنه جمع بين المتنافيين إذ المفروض أن العقد تم و نعم ما أفاده السيد الحكيم قدّس سرّه فى المقام بما مضمون كلامه أنه لا تنافى بين الاستقرار و بين وجوب الانضاض على العامل و الحق ما أفاده الا أن يقوم اجماع تعبدى على التفصيل و أنّى لنا بذلك.

الفرع الرابع: أنه لو استقر ملك العامل يكون التلف متوجها الى كليهما على حسب مملوكهما و لا يحسب التلف من الربح

إذ لا وجه له فان المفروض الاستقرار و انتهاء العقد و لازمه ما ذكر.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٨٩

و الربح عشرين فاقتسما العشرين فالعشرون التى هى الربح مشاعه فى الجميع نسبتهما الى رأس المال نسبه السدس فالمأخوذ سدس الجميع فيكون خمسه أسداسها من رأس المال و سدسها من الربح فاذا اقتسماها استقرّ ملك العامل على نصيبه من الربح و هو نصف سدس العشرين و ذلك درهم و ثلثان يبقى معه ثمانيه و ثلث من رأس المال فاذا خسر المال الباقى ردّ أقل الأمرين من ما خسر و من ثمانيه و ثلث و فيه مضافا الى أنه خلاف ما هو المعلوم من وجوب جبر الخسران الحاصل بعد ذلك بالربح السابق إن لم يلحقه ربح و إن عليه غرامه ما أخذه منه

انظار اخر منها أن المأخوذ إذا كان من رأس المال فوجوب ردّه لا يتوقف على حصول الخسران بعد ذلک و منها أنه ليس مأذونا فی أخذ رأس المـال فلا وجه للقسمه المفروضه و منها إن المفروض أنهما اقتسما المقدار من الربح بعنوان أنه ربح لا بعنوان كونه منه و من رأس المـال و دعوى أنه لاـ يتعين لكونه من الربح بمجرد قصدهما مع فرض اشاعته فی تمام المال مدفوعه بان المال بعد حصول الربح يصير مشتركا بين المالک و العامل فمقدار رأس المال مع حصه من الربح للمالک و مقدار حصه الربح المشروط للعامل له فلا وجه لعدم التعين بعد تعيينهما مقدار مالهما فی هذا المال فقسمه الربح فی الحقيقه قسمه لجميع المال و لا مانع منها (١).

[مسأله ٣۶: إذا ظهر الربح و نض تمامه أو بعض منه فطلب أحدهما قسمته]

اشاره

---

(١) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه اذا ظهر الربح و نض تمامه أو بعضه

فاذا طلب القسمه أحدهما و رضى الآخر جاز و هذا واضح ظاهر إذ الحق بينهما فاذا رضى كلاهما بالقسمه

الغايه القصوى فی التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٩٠

(مسأله ٣٧): إذا باع العامل حصته من الربح بعد ظهوره صحّ مع تحقق الشرائط من معلوميه المقدار و غيره و إذا حصل خسران بعد هذا لا يبطل البيع بل يكون بمنزله التلف فيجب عليه جبره بدفع أقلّ الأمرين من مقدار قيمه ما باعه و مقدار الخسران (١).

لا وجه لعدم الجواز.

الفرع الثانی: أنه لو طلب العامل القسمه و لم يرض بها المالک فهل يجبر عليها أم لا؟

الظاهر أنه لا يجبر و الوجه فيه أن ملكيه العامل لجزء من الربح غير مستقره.

و بعباره أخرى بناء عقد المضاربه على اتمام الأمر بينهما بانتهاء عقد المضاربه و بعباره واضحه عقد المضاربه بهذا النحو صار مجعولا من قبل الشارع فلا مقتضى لإجبار المالک فلا تصل النوبه الى أن يستدل على المدعى بان الربح وقايه للمال فيمكن أن العامل إذا أخذ قسمته بصرفها و لا يبقى ما يكون جابرا للخسران و يجاب بأنه يمكن أن يؤخذ عليه كفيل حتى لا يصرفه هذا بالنسبه الى المالک و أما اذا عكس بان طلب المالک القسمه و لم يرض العامل بها فهل يجبر فصل الماتن بين المالک و العامل و حكم بوجوب القسمه على العامل و جواز اجباره عليها إذ لا ضرر عليه و الذى يختلج بالبال أنه لا فرق بين المالک و العامل

من هذه الجهه و الملاک واحد و هو أن بناء عقد المضاربه علی اتمام الأمر بعد الانتهاء فلاحظ.

الفرع الثالث: ما نقل عن الشهید من التفصیل بین قسمه تمام الربح و بعضه

بأن یقال أن قسمه تمام الربح توجب الاستقرار و أما قسمه بعض منه فلا یوجب.

و یرد علیه أولاـ أنه لا وجه لکون القسمه موجبه للاستقرار مع فرض بقاء العقد بحاله و عدم انتهائه و ثانیا: أنه لا نری فرقا بین قسمه تمام الربح و جزئه و علی کل تقدیر یکون العامل شریکا مع المالک علی نحو الاشاعه و یمکن تقسیم المشاع مع رضی الطرفین.

[مسأله ۳۷: إذا باع العامل حصته من الربح بعد ظهوره صحّ مع تحقق الشرائط]

(۱) الظاهر أن ما أفاده تام إذ العامل مالک لمقدار من الربح و کل شخص مسلّط علی مملوکه فان کان بیعه لنصیبه باذن المالک فلا اشکال فیه بلا کلام و یکون اذنه

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۹۱

(مسأله ۳۸): لا اشکال فی أن الخساره الوارده علی مال المضاربه تجبر بالربح سواء کان سابقا علیها أو لاحقا ما دامت المضاربه باقیه و لم یتم عملها نعم قد عرفت ما عن الشهید من عدم جبران الخساره اللاحقه بالربح السابق إذا اقتسماه و إن مقدار الربح

بمنزله الاذن فی القسمه و أما إن کان بغیر اذنه فربما یقال أن بیعه باطل لأن العامل إن لم یکن مالکا لشی ء قبل تمامیه عقد المضاربه یکون بیعه واقعا علی ملک الغیر و إن کان بیعه واقعا علی مملوکه فأیضا یشکل الحکم بالصحه لأن الربح وقایه لرأس المال فیکون متعلقا لحق المالک و لا یجوز للعامل أن یتصرف فیه بلا اذن منه.

و یرد علیه إنّا لاـ نری وجها للمنع الّا الاشتراط الضمنی من قبل المالک علی العامل بان لا یتصرف فیه و یبقیه علی حاله و الاشتراط المذکور لا یکون مانعا عن الصحه بل أثره حرمه التصرف تکلیفا لا فساده وضعا فغایه ما فی

الباب أن تخلفه يوجب الخيار إن قلنا بان جعل الخيار على وفق القاعده و قد تكلمنا حول هذه الجهه و استشكلنا فيه فعلى هذا يكون بيعه جائزا و نافذا غايه الأمر إذا توجّهت خساره يجب على العامل جبرانها بدفع البدل فان كان مثليا فبدله المثل و إن كان قيميا فبدله القيمه و لما انجر الكلام الى هنا نقول لو فرض أن البيع خيارى و يمكن للعامل الأخذ بالخيار ورد المبيع أو لم يكن خياريا و لكن يمكنه أن يرجع المبيع بالإقاله و الحاصل أنه اذا كان ممكنا ارجاع المبيع بعينه و دفعه للمالك، يمكن القول بوجوبه و الوجه فيه أن المستفاد من دليل ضمان الاتلاف ثبوت التالف بعينه فى ذمه المتلف و انما تصل النوبه الى المثل أو القيمه من باب كونهما أقرب الى التالف و بعباره اخرى يكونان بدلا اضطراريا و ما دام القيام بالوظيفه الاختياريه ممكنا لا تصل النوبه الى الاضطراريه فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۹۲

من المقسوم تستقر ملكيته و أما التلف فامّا أن يكون بعد الدوران فى التجاره أو بعد الشروع فيها أو قبله ثم أما أن يكون التالف البعض أو الكل و أيضا إما أن يكون بآفه من اللّه سماويه أو أرضيه أو باتلاف المالك أو العامل أو الاجنبى على وجه الضمان فان كان بعد الدوران فى التجاره فالظاهر جبره بالربح و لو كان لاحقا مطلقا سواء كان التالف البعض أو الكل كان التلف بآفه أو باتلاف ضامن من العامل أو الاجنبى و دعوى أن مع الضمان كأنه لم يتلف لأنه فى ذمه الضامن كما ترى نعم لو أخذ العوض يكون من جمله المال

بـل الأـقوى ذلـك إذا كان بعـد الشـروع فى التجاره و إن كان التالف الكل كما اذا اشترى فى الـذمه و تلف المال قبل دفعه الى البـائع فـادّاه المالك أو باع العامل المبيع و ربـح فأدّى كما أن الاقوى فى تلف البعض الجبر و إن كان قبل الشـروع أيضا كما اذا سرق فى أثناء السـفر قبل أن يشرع فى التجاره أو فى البلد أيضا قبل أن يسافر و أما تلف الكل قبل الشروع فى التجاره فالظاهر أنه موجب لانفساخ العقـد إذ لا يبقى معه مال التجاره حتى يجبر أو لا يجبر نعم اذا اتلفه أجنبى و ادّى عوضه تكون المضاربه باقيه و كذا إذا اتلفه العامل (١).

[مسأله ٣٨: لا اشكال فى أن الخساره الوارده على مال المضاربه تجبر بالربح]

اشاره

---

(١) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لا اشكال فى أن الخساره الوارده على مال المضاربه تجبر بالربح

بلا فرق بين كونه سابقا عليها أو لاحقا ما دام بقاء عقد المضاربه و الوجه فيه ان بناء عقد المضاربه على الجبران.

الفرع الثانى: أنه لا فرق فى الجبران بين كون التالف البعض أو الكل

أى يكون التالف مطابقا و مساويا مع الرأس المال أو أقل و بلا فرق بين كونه قبل الشروع أو

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ٩٣

(مسأله ٣٩): العامل أمين فلا يضـمن الّا بالخيانه و كما لو أكل بعض مال المضاربه أو اشترى شيئا لنفسه فأدى الثمن من ذلك أو وطى الجـاريه المشتراه أو نحو ذلـك أو التفريـط بترك الحفظ أو التعـدى بأن خالف ما أمره به أو نهاه عنه كما لو سافر مع نهيه عنه أو عدم اذنه فى السفر أو اشترى ما نهى عن شرائه أو ترك شراء ما أمره به

الاثناء و بلا فرق بين كون التالف بآفه سماويه أو باتلاف العامل أو الاجنبى بالضمان فان الملاك واحد.

لاـ يقـال إذا كـان باتلاـف العامل أو الاجنبى بالضـمان لا يصـدق التلف إذ التالف ثابت فى ذمه الضامن فانه يقال لا اشـكال فى التلف إذ لو لم يصدق التلف لا يشمله دليل ضمان الاتلاف نعم إذا أخذ العامل العوض يكون من جمله مال التجاره.

و صـفوه القول ان جبران الخساره بالربح لا فرق فيه بين جميع اقسام الخساره نعم إذا فرض تلف مال التجاره كله قبل الشروع فى التجاره يصـير العقـد منفسـخا لانتفاء موضوع التجاره هكـذا فى كلام الماتن و الـذى يختلـج بالبال أن يقال أن التلف بهذا النحو يكشف عن بطلان العقد لا أن العقد ينفسخ.

الفرع الثالث: أنه لو اتلف المال متلف مع الضمان قبل الشروع ثم ادّاه تكون المضاربه باقيه

و الظاهر أن الأمر كذلك إذ المفروض بقاء الموضوع بتأديه بدله فلا وجه لبطلان العقد فلاحظ.

بقى شى ء و هو أنه لو كان المتلف للمال نفس المالك أعم من أن يتلف بعضه أو كله فان لم يجبره بعوضه فلا كلام فى بطلان العقد و أما لو خلّى مكانه

مـا یعـادله فهل تکون المضاربه باقیه أم لا الـذی یختلـج بالبال فی هـذه العجاله أن یقال یشـکل الحکم بالجواز إذ المفروض أن العقـد لم یقع علی الکلی کی یقال الکلی باق ببقاء فرد منه بل العقد واقع علی الشـخص و مال خاص فکیف یمکن الالتزام ببقاء العقد مع فرض انعدام ما کان موردا له و اللّه العالم.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۹۴

فانه یصیر بذلک ضامنا للمال لو تلف و لو بآفه سماویّه و إن بقیت المضاربه کما مرّ و الظاهر ضمانه للخساره الحاصله بعد ذلک أیضا و اذا رجع عن تعدیه أو خیانته فهل یبقی الضـمان أو لا؟ وجهان مقتضی الاستصحاب بقاؤه کما ذکروا فی باب الودیعه أنه لو أخرجهـا الودعی عن الحرز بقی الضـمان و إن ردّهـا بعـد ذلـک إلیه و لکن لاـ یخلو عن اشـکال لأـنّ المفروض بقاء الاذن و ارتفاع سـبب الضمان و لو اقتضت المصلحه بیع الجنس فی زمان و لم یبع ضمن الوضیعه إن حصلت بعد ذلک و هل یضمن بنیه الخیانه مع عـدم فعلها وجهان من عدم کون مجرد النیه خیانه و من صـیروره یده حال النیه بمنزله ید الغاصب و یمکن الفرق بین العزم علیها فعلا و بین العزم علی أن یخون بعد ذلک (۱).

مسأله ۳۹: العامل أمین فلا یضمن إلّا بالخیانه]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أن العامل أمین و لا تکون یده ید ضمان

ادعی علیه عدم الخلاف و الاجماع و تشمله السیره الخارجیه و ارتکاز أهل الشرع.

الفرع الثانی: أنه یضمن بالخیانه

کما هو مقتضـی القاعده الاولیه و تدل علی المدعی جمله من النصوص منها ما رواه الحلبی «۱» و لا فرق فی الخساره الناشئه من الخیانه بین تحققها حین المعامله أو بعدها للإطلاق المستفاد من النص.

الفرع الثالث: أنه لو رجع عن الخیانه و تاب فهل یبقی الضمان أم لا

ربما یقال ببقائه للاستصـحاب و یرد علیه أولا أن الضمان مترتب علی الخیانه و کون العامل خائنا و بعد رجوعه یتغیر الموضوع و لا مجال لاستصحاب الحکم مع الشک فی

---

(۱) قد تقدم فی ص ۱۵.

(مسأله ۴۰): لا يجوز للمالك أن يشترى من العامل شيئا من مال المضاربه لأنه ماله نعم إذا ظهر الربح يجوز له أن يشترى حصه العامل منه مع معلوميه قدرها و لا يبطل بيعه بحصول الخساره بعد ذلك فانه بمنزله التلف و يجب على العامل رد قيمتها لجبر الخساره كما لو باعها من غير المالك و أما العامل فيجوز أن يشترى من المالك قبل ظهور الربح بل و بعده لكن يبطل الشراء بمقدار حصته من المبيع لأنه ماله نعم لو اشترى منه قبل ظهور الربح بأزيد من قيمته بحيث يكون الربح حاصلا بهذا الشراء يمكن الاشكال فيه حيث أن بعض الثمن حينئذ يرجع اليه من جهه كونه ربحا فيلزم من نقله الى البائع عدم نقله من حيث عوده الى نفسه و يمكن دفعه بان كونه ربحا متأخر عن صيرورته للبائع فيصير أولا للبائع الذى هو المالك، من جهه كونه ثمنا و بعد أن تمت المعامله و صار ملكا للبائع و صدق كونه ربحا يرجع الى المشترى الذى هو العامل على حسب قرار المضاربه

الموضوع فكيف بصوره القطع بعدمه و ثانيا أن الاستصحاب الجارى فى الحكم الكلى معارض

باستصحاب عـدم الجعل الزائـد و ثالثا أن الضـمان مترتب على الخيانه الخارجيه لا على القصد و النيه فلو فرض أنه لم يتب و لم يرجع فهـل يكون خائنـا لأجل مجرد القصـد أو يلزم أن تصـدر منه الخيانه خارجا أما على الأول فيلزم التنافى بين المقام و بين ما أفـاده فى ذيـل المسأله من عـدم الضـمان بمجرد القصـد و النيه و أما على الثانى فيلزم كون الضـمان دائرا مـدار الخيانه الخارجيه الفعليه.

الفرع الرابع: أنه هل يتحقق الضمان بمجرد القصد و النيه أم لا؟

الحق هو الثانى لأن كل حكم تابع لموضوعه فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۹۶

فملكيه البائع متقـدمه طبعا و هـذا مثل ما اذا باع العامل مال المضاربه الـذى هو مال المالك من اجنبى بأزيد من قيمته فان المبيع ينتقل من المالك و الثمن يكون مشتركا بينه و بين العامل و لا بأس به فإنه من الأول يصـير ملكا للمالك ثم يصـير بمقدار حصه العامل منه له بمقتضـى قرار المضاربه لكن هذا على ما هو المشهور من أن مقتضى المعاوضه دخول المعوّض فى ملك من خرج عنه العوض و أنه لاـ يعقـل غيره و أمـا على مـا هو الأقوى من عـدم المانع من كون المعوض لشـخص و العوض داخل فى ملك غيره و أنه لاـ ينافى حقيقه المعاوضه فيمكن أن يقال من الأول يـدخل الربـح فى ملك العامل بمقتضـى قرار المضاربه فلا تكون هذه الصوره مثالا للمقام و نظيرا له (۱).

[مسأله ۴۰: لا يجوز للمالک أن يشترى من العامل شيئا من مال المضاربه]

اشاره

---

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لا يجوز للمالک أن يشترى شيئا من مال المضاربه

و هـذا واضح ظاهر فان قوام البيع بالمبادله بين العوضـين من حيث الملكيه فلا معنى لان يكون المالك مشتريا لمال نفسه نعم لو تحقق ربـح يجوز للمالـك أن يشترى حصه العامل منه و اذا صارت الخساره متوجهه لا يحكم ببطلان البيع بل مرجعه الى اتلاف العامل و لا بد من تدارک ما فات كما لو باع حصته من اجنبى.

الفرع الثانى: أنه يجوز أن يشترى العامل من المالک من مال التجاره قبل ظهور الربح لتماميه أركان البيع

و أما بعد ظهور الربح فأفاد الماتن يصح الاشتراء غايه الامر يبطل بمقدار حصته.

و لقائـل أن يقول يمكن أن يشترى من المالـک بعـد ظهور الربـح بلاـ توجه مـا أفاده و بعباره أخرى لا يلزم التبعيض بان يشترى

حصه المالک.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۹۷

(مسأله ۴۱): یجوز للعامل الأخذ بالشفعه من المالک فی مال المضاربه و لا یجوز العکس مثلا اذا کانت دار مشترکه بین العامل و الأجنبی فاشتری العامل حصه الأجنبی بمال المضاربه یجوز له اذا کان قبل ظهور الربح أن یأخذها بالشفعه لأنّ الشراء قبل حصول الربح یکون للمالک فللعامل أن یأخذ تلک الحصه بالشفعه منه و أما

الفرع الثالث: أنه لو اشتری قبل ظهور الربح بأزید من قیمته

فربما یقال بعدم الجواز من جهه ان المشتری شریک فی الربح فیلزم من نقل الثمن الی المالک عدم نقله اذ یعود الی نفسه فما الحیله و الجواب عن هذه الشبهه أن الربح متفرع علی النقل الی المالک و بعد نقله الیه ینقل مقدار من الربح الی المشتری و بعباره اخری نقل مقدار من الربح الی المشتری متأخر عن النقل الی المالک و لا بد من الالتزام بالتأخر الزمانی و لو بمقدار آن فضلا عن التأخر الرتبی و ذلک لأن المفروض أن التجاره للمالک بواسطه العامل فاذا اشتری المشتری شیئا أو باعه ینتقل العوض الی المالک فان کان فیه ربح یشترک العامل معه فی ذلک الربح و هذا لا من جهه لزوم دخول کل من العوضین فی کیس من خرج عنه العوض الاخر بدعوی أن قوام المعاوضه به فان هذه الدعوی غیر تامه و قد ذکرنا فی مباحث البیع أنه لا مانع من خروج العوض من کیس أحد و دخول المعوض

فی کیس آخر کما لو اشتری احد رغیفا من الخبز للفقیر فان الثمن خارج عن کیس المشتری و الرغیف داخل فی کیس الفقیر نعم الظاهر عدم جواز خروج المبیع من کیس أحد و دخول الثمن فی کیس شخص ثالث لعدم معهودیته بل انما نقول بالتأخر من جهه أن الربح أثر للتجاره و التجاره للمالک فیلزم أولا انتقال المال الی کیسه ثم انتقال مقدار من الربح الی کیس العامل فلاحظ.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۹۸

اذا کانت الدار مشترکه بین المالک و الاجنبی فاشتری العامل حصه الأجنبی لیس للمالک الأخذ بالشفعه لأن الشراء له فلیس له أن یأخذ بالشفعه ما هو له (۱).

[مسأله ۴۱: یجوز للعامل الأخذ بالشفعه من المالک فی مال المضاربه]

اشاره

---

(۱) تعرض قدّس سرّه لفرعین:

الفرع الأول: أنه یجوز للعامل الأخذ بالشفعه من المالک مثلا

لو کان العامل شریکا مع شخص فی دار و اشتری حصه شریکه بمال التجاره یجوز للعامل أن یأخذ بالشفعه لوجود المقتضی و عدم المانع و لا فرق فی الجواز المذکور بین ظهور الربح و عدمه أما فی صوره عدمه فواضح و أما فی صوره ظهور الربح فأیضا لا مانع من الأخذ بالشفعه بالنسبه الی ما یکون مملوکا للمالک.

اللهم إلا أن یقال أن مقتضی دلیل الشفعه أخذ ما اشتراه الأجنبی بتمامه و أما لو فرض أن المشتری بعد اشترائه من الشریک باع مقدارا من العین المشتراه فهل یمکن للشریک الآخر الأخذ بالشفعه بالنسبه الی ما بقی من العین فیه تأمل و یحتاج الی البحث و بعباره اخری هل یجوز الأخذ بالشفعه فی جزء من المال المشتری أم لا؟ و لعل الماتن انما فصل بین عدم ظهور الربح و ظهوره لأجل هذه النکته و اللّه العالم.

الفرع الثانی: أن المالک لا یجوز له الأخذ بالشفعه

کما لو کان شریکا مع ثالث فی دار فاشتری العامل حصه الشریک بمال المضاربه لیس للمالک الأخذ بالشفعه إذ المفروض أن ما اشتراه العامل یدخل بالاشتراء فی ملک المالک فلا موضوع للأخذ بالشفعه.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۹۹

[مسأله ۴۲: لا اشکال فی عدم جواز وطء العامل للجاریه التی اشتراها بمال المضاربه بدون اذن المالک]

(مسأله ۴۲): لا ـ اشكال فى عدم جواز وطء العامل للجاريه التى اشتراها بمال المضاربه بدون اذن المالك سواء كان قبل ظهور الربح أو بعده لأنها مال الغير أو مشتركه بينه و بين الغير الذى هو المالك فان فعل كان زانيا يحدّ مع عدم الشبهه كاملا إن كان قبل حصول الربح و بقدر نصيب المالك إن كان بعده كما لا اشكال فى جواز وطئها إذا أذن له المالك بعد الشراء و كان قبل حصول الربح بل يجوز بعده على الأقوى من جواز تحليل أحد الشريكين صاحبه وطء الجاريه المشتركه بينهما و هل يجوز له وطؤها بالاذن السابق فى حال إيقاع عقد المضاربه أو بعده قبل الشراء أم لا؟ المشهور على عدم الجواز لان التحليل أما تمليك أو عقد و كلاهما لا يصلحان قبل الشراء و الأقوى كما عن الشيخ فى النهايه الجواز لمنع كونه أحد الأمرين بل هو اباحه و لا مانع من إنشائها قبل الشراء إذا لم يرجع عن اذنه بعد ذلك كما اذا قال اشتر بمالى طعاما ثم كل منه هذا مضافا الى خبر الكاهلى عن أبى الحسن عليه السّلام قلت: «رجل سألنى أن أسألك أن رجلا أعطاه مالا مضاربه يشترى ما يرى من شى ء و قال له اشتر جاريه تكون معك و الجاريه انما هى لصاحب المال إن كان فيها وضيعه فعليه و إن كان ربح فله فللمضارب أن

يطأها قال عليه السّلام نعم» و لا يضرّ ظهورها فى كون الشراء من غير مال المضاربه من حيث جعل ربحها للمالك لأن الظاهر عدم الفرق بين المضاربه و غيرها فى تأثير الإذن السابق و عدمه و أما وطئ المالك لتلك الجاريه فلا بأس به قبل حصول الربح بل مع الشك فيه لأصاله عدمه و أما بعده فيتوقف على اذن العامل فيجوز معه على الأقوى من جواز اذن أحد الشريكين صاحبه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٠٠

[مسأله ۴۳: لو كان المالك فى المضاربه امرأه فاشترى العامل زوجها فان كان باذنها فلا اشكال فى صحته و بطلان نكاحها]

(مسأله ۴۳): لو كان المالك فى المضاربه امرأه فاشترى العامل زوجها فان كان باذنها فلا اشكال فى صحته و بطلان نكاحها و لا ضمان عليه و إن استلزم ذلك الضرر عليها بسقوط مهرها و نفقتها و الّا ففى المسأله أقوال: البطلان مطلقا للاستلزام المذكور فيكون خلاف مصلحتها و الصحه كذلك لأنه من أعمال المضاربه المأذون فيها فى ضمن العقد كما إذا اشترى غير زوجها و الصحه إذا أجازت بعد ذلك و هذا هو الأقوى إذ لا فرق بين الإذن السابق و الاجازه اللاحقه فلا وجه للقول الأوّل مع انّ قائله غير معلوم و لعله من يقول بعدم صحه الفضولى الّا فيما ورد دليل خاص مع أنّ الاستلزام المذكور ممنوع لأنها لا تستحق النفقه الّا تدريجا فليست هى مالا لها فوّته عليها و الّا لزم غرامتها على من قتل الزوج و أما المهر فان كان ذلك بعد الدخول فلا سقوط و إن كان قبله فيمكن أن يدعى عدم سقوطه أيضا بمطلق المبطل و إنّما يسقط بالطلاق فقط مع أن المهر كان لسيدها لا لها و كذا لا وجه للقول الثانى بعد أن كان الشراء المذكور

على خلاف مصلحتها لا ـ من حيث استلزام الضرر المذكور بل لأنها تريد زوجها لأغراض أخر و الاذن الّذى تضمنه العقد منصرف عن مثل هذا و مما ذكرنا ظهر حال ما اذا اشترى العامل زوجه المالك فانه صحيح مع الاذن السابق أو الاجازه اللاحقه و لا يكفيه الاذن الضمنى فى العقد للانصراف.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٠١

[مسأله ۴۴: اذا اشترى العامل من ينعتق على المالك فامّا أن يكون بإذنه أو لا]

(مسأله ۴۴): اذا اشترى العامل من ينعتق على المالك فامّا أن يكون بإذنه أو لا فعلى الأول و لم يكن فيه ربح صحّ و انعتق عليه و بطلت المضاربه بالنسبه إليه لأنه خلاف وضعها أو خارج عن عنوانها حيث أنها مبنيه على طلب الربح المفروض عدمه بل كونه خساره محضه فيكون صحه الشراء من حيث الاذن من المالك لا ـ من حيث المضاربه و حينئذ فان بقى من مالها غيره بقيت بالنسبه إليه و الّا بطلت من الأصل و للعامل اجره عمله اذا لم يقصد التبرع و إن كان فيه ربح فلا اشكال فى صحته لكن فى كونه قراضا فيملك العامل بمقدار حصته من العبد أو يستحق عوضه على المالك للسرايه أو بطلانه مضاربه و استحقاق العامل أجره المثل لعمله كما إذا لم يكن ربح أقوال لا يبعد ترجيح الأخير لا لكونه خلاف وضع المضاربه للفرق بينه و بين صوره عدم الربح بل لأنه فرع ملكيه المالك المفروض عدمها و دعوى أنه لا بدّ أن يقال إنه يملكه آنا ما ثمّ ينعتق أو تقدر ملكيته حفظا لحقيقه البيع على القولين فى تلك المسأله و أىّ منهما كان يكفى فى ملكيه الربح مدفوعه بمعارضتها بالانعتاق الذى هو أيضا متفرّع على ملكيه المالك فان لها أثرين

فی عرض واحد ملکیه العامل للربح و الانعتاق و مقتضی بناء العتق علی التغلیب تقدیم الثانی، و علیه فلم یحصل للعامل ملکیه نفس العبد و لم یفوّت المالک علیه أیضا شیئا بل فعل ما یمنع عن ملکیته مع أنه یمکن أن یقال انّ التفویت من الشارع لا منه لکن

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۰۲

الانصاف أن المسأله مشکله بناء علی لزوم تقدم ملکیه المالک و صیرورته للعامل بعده إذ تقدم الانعتاق علی ملکیه العامل عند المعارضه فی محل المنع نعم لو قلنا ان العامل یملک الربح أولا بلا توسط ملکیه المالک بالجعل الاولی حین العقد و عدم منافاته لحقیقه المعاوضه لکون العوض من مال المالک و المعوض مشترکا بینه و بین العامل کما هو الأقوی لا یبقی اشکال فیمکن أن یقال بصحته مضاربه و ملکیه العامل حصه من نفس العبد علی القول بعدم السرایه و ملکیته عوضها ان قلنا بها و علی الثانی أی اذا کان من غیر إذن المالک فان أجاز فکما فی صوره الاذن و إن لم یجز بطل الشراء و دعوی البطلان و لو مع الاجازه لأنه تصرّف منهیّ عنه کما تری اذ النهی لیس عن المعامله بما هی بل لأمر خارج فلا مانع من صحتها مع الاجازه و لا فرق فی البطلان مع عدمها بین کون العامل عالما بأنه ممن ینعتق علی المالک حین الشراء أو جاهلا و القول بالصحه مع الجهل لأنّ بناء معاملات العامل علی الظاهر فهو کما اذا اشتری المعیب جهلا بالحال ضعیف و الفرق بین المقامین واضح ثم لا فرق فی البطلان بین کون الشراء بعین مال المضاربه أو فی الذمه بقصد

الأداء منه و إن لم يذكره لفظا نعم لو تنازع هو و البائع فی کونه لنفسه أو للمضاربه قدّم قول البائع و یلزم العامل به ظاهرا و إن وجب علیه التخلّص منه و لو لم یذکر المالك لفظا و لا قصدا کان له ظاهرا و واقعا.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۰۳

[مسأله ۴۵: إذا اشتری العامل أباه أو غیره ممن ینعتق علیه]

(مسأله ۴۵): إذا اشتری العامل أباه أو غیره ممن ینعتق علیه فان کان قبل ظهور الربح و لا ربح فیه أیضا صحّ الشراء و کان من مال القراض و إن کان بعد ظهوره أو کان فیه ربح فمقتضی القاعده و إن کان بطلانه لکونه خلاف وضع المضاربه فانها موضوعه کما مرّ للاسترباح بالتقلیب فی التجاره و الشراء المفروض من حیث استلزامه للانعتاق لیس کذلك الّا أن المشهور بل ادعی علیه الاجماع صحته و هو الأقوی فی صوره الجهل بکونه ممن ینعتق علیه فینعتق مقدار حصته من الربح منه و یسری فی البقیه و علیه عوضها للمالك مع یساره و یستسعی العبد فیه مع إعساره لصحیحه ابن أبی عمیر عن محمد بن قیس عن الصادق علیه السّلام فی رجل دفع الی رجل ألف درهم مضاربه فاشتری أباه و هو لا یعلم قال علیه السّلام: یقوّم فان زاد درهما واحدا انعتق و استسعی فی مال الرجل و هی مختصه بصوره الجهل المنزّل علیها اطلاق کلمات العلماء أیضا و اختصاصها بشراء الأب لا یضرّ بعد کون المناط کونه ممن ینعتق علیه کما ان اختصاصها بما اذا کان فیه ربح لا یضرّ أیضا بعد عدم الفرق بینه و بین الربح السابق و اطلاقها من حیث الیسار و الإعسار فی الاستسعاء أیضا منزّل

على الثانى جمعا بين الادله هـذا و لو لم يكن ربـح سابق و لا كان فيه أيضا لكن تجدّد بعد ذلك قبل أن يباع فالظاهر أن حكمه أيضـا الانعتـاق و السـرايه بمقتضـى القاعـده مع إمكان دعوى شـمول اطلاق الصـحيحه أيضا للربـح المتجـدّد فيه فيلحق به الربح الحاصل من غيره لعدم الفرق.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٠۴

[مسأله ۴۶: فى بيان أحكام المضاربه فى طى مسائل]

اشاره

(مسأله ۴۶): قد عرفت ان المضاربه من العقود الجائزه و انه يجوز لكل منهما الفسخ إذا لم يشترط لزومها فى ضمن عقد لازم بل أوفى ضـمن عقدها أيضا ثم قد يحصل الفسخ من أحدهما و قد يحصل البطلان و الانفساخ لموت أو جنون أو تلف مال التجاره بتمامها أو لعـدم امكان التجاره لمانع أو نحو ذلك فلا بد من التكلم فى حكمها من حيث اسـتحقاق العامل للأجره و عدمه و من حيث وجـوب الانضـاض عليه و عـدمه إذا كـان بالمـال عروض و من حيث وجوب الجبـايه عليه و عـدمه إذا كـان به ديون على النـاس و من حيث وجوب الردّ الى المالك و عـدمه و كون الاجره عليه أولا فنقول إما أن يكون الفسـخ من المالك أو العامل و أيضا إما أن يكون قبل الشـروع فى التجاره أو فى مقـدماتها أو بعـده قبل ظهور الربـح أو بعده فى الاثناء أو بعد تمام التجاره بعد انضاض الجميع أو البعض أو قبله قبل القسمه أو بعدها و بيان أحكامها فى طيّ مسائل:

الأولى: إذا كان الفسخ أو الانفساخ و لم يشـرع فى العمل و لا فى مقدماته فلا اشـكال و لا شى ء له و لا عليه و إن كان بعد تمام العمل و الانضاض فكذلك إذ

مع حصول الربح يقتسمانه و مع عدمه لا شى ء للعامل و لا عليه إن حصلت خساره الّا أن يشترط المالك كونها بينهما على الأقوى من صحه هذا الشرط أو يشترط العامل على المالك شيئا إن لم يحصل ربح و ربما يظهر من اطلاق بعضهم ثبوت اجره المثل مع عدم الربح و لا وجه له أصلا لأنّ بناء المضاربه على عدم استحقاق

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٠٥

العامل لشى ء سوى الربح على فرض حصوله كما فى الجعاله.

الثانيه: إذا كان الفسخ من العامل فى الاثناء قبل حصول الربح فلا أجره له لما مضى من عمله و احتمال استحقاقه لقاعده الاحترام لا وجه له اصلا و إن كان من المالك أو حصل الانفساخ القهرى ففيه قولان أقواهما العدم أيضا بعد كونه هو المقدم على المعامله الجائزه التى مقتضاها عدم استحقاق شى ء الّا الربح و لا ينفعه بعد ذلك كون اقدامه من حيث البناء على الاستمرار.

الثالثه: لو كان الفسخ من العامل بعد السفر باذن المالك و صرف جمله من رأس المال فى نفقته فهل للمالك تضمينه مطلقا أو اذا كان لا لعذر منه وجهان أقواهما العدم لما ذكر من جواز المعامله و جواز الفسخ فى كل وقت فالمالك هو المقدم على ضرر نفسه.

الرابعه: لو حصل الفسخ أو الانفساخ قبل حصول الربح و بالمال عروض لا يجوز للعامل التصرف فيه بدون إذن المالك ببيع و نحوه و إن احتمل تحقق الربح بهذا البيع بل و إن وجد زبون يمكن أن يزيد فى الثمن فيحصل الربح نعم لو كان هناك زبون بان على الشراء بأزيد من قيمته لا يبعد جواز إجبار المالك على بيعه منه لأنه

فى قوه وجود الربـح فعلا ـ و لكنه مشـكل مع ذلک لأنّ المناط كون الشـى ء فى حـدّ نفسه زائـد القيمه و المفروض عـدمه و هل يجب عليه البيع و الانضاض إذا طلبه المالک أولا قولان أقواهما عدمه و دعوى ان مقتضـى قوله عليه السّلام «على اليد ما أخذت حتى تؤدى» وجوب ردّ المال الى المالک كما كان

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۰۶

كما ترى.

الخامسه: إذا حصل الفسخ و الانفساخ بعد حصول الربح قبل اتمام العمل أو بعده و بالمال عروض فان رضيا بالقسمه كذلک فلا اشـكال و إن طلب العامل بيعها فالظاهر عـدم وجوب اجابته و إن احتمل ربح فيه خصوصا إذا كان هو الفاسخ و إن طلبه المالک ففى وجوب اجابته و عدمه وجوه ثالثها التفصـيل بين صوره كون مقدار رأس المال نقدا فلا يجب و بين عدمه فيجب لأنّ اللازم تسليم مقدار رأس المال كما كان عملا بقوله عليه السّلام على اليد و الأقوى عدم الوجوب مطلقا و إن كان استقرار ملكيه العامل للربـح موقوفا على الانضاض و لعله يحصل الخساره بالبيع إذ لا منافاه فنقول لا يجب عليه الانضاض بعـد الفسخ لعدم الدليل عليه لكن لو حصلت الخساره بعده قبل القسمه بل أو بعدها يجب جبرها بالربح حتى أنه لو أخذه يستردّ منه.

السادسه: لو كان فى المال ديون على الناس فهل يجب على العامل أخذها و جبايتها بعد الفسخ أو الانفساخ أم لا وجهان أقواهما العدم من غير فرق بين أن يكون الفسخ من العامل أو المالک.

السابعه: إذا مات المالک أو العامل قام وارثه مقامه فيما مرّ من الأحكام.

الثامنه: لا يجب على العامل بعد حصول الفسخ أو الانفساخ

أزید من التخلیه بین المالک و ماله فلا یجب علیه الایصال إلیه نعم لو ارسله الی بلد آخر غیر بلد المالک و لو کان باذنه یمکن دعوی وجوب الردّ

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۰۷

إلی بلده لکنه مع ذلک مشکل و قوله علیه السّلام علی الید ما أخذت» أیضا لا یدل علی أزید من التخلیه و إذا احتاج الردّ الیه الی الاجره فالأجره علی المالک کما فی سائر الأموال نعم لو سافر به بدون اذن المالک الی بلد آخر و حصل الفسخ فیه یکون حاله حال الغاصب فی وجوب الردّ و الأجره و إن کان ذلک منه للجهل بالحکم الشرعی من عدم جواز السفر بدون اذنه (۱).

---

(۱) فی هذه المسأله جهات من البحث:

الجهه الأولی: أن المضاربه من العقود الجائزه

و أنه یجوز لکل من المتعاقدین الفسخ و هل یمکن صیروره العقد أی عقد المضاربه لازما بالشرط فی ضمن نفس العقد أو فی ضمن عقد آخر أعم من کونه لازما أو جائزا أم لا؟ یظهر من الماتن جوازه أقول إن کان مراده باللزوم بالاشتراط اشتراط عدم الفسخ أی یشترط أحدهما علی الآخر إن لا یفسخ فهو جائز لکن لا یترتب علی الاشتراط المذکور لزوم وضعی بل أثره وجوب الوفاء و حرمه الفسخ تکلیفا و إن کان مراده اشتراط اللزوم بحیث ینقلب العقد من الجواز الی اللزوم فلا یجوز الاشتراط المذکور إذ اللزوم فی العقود اللازمه مستفاد من وجوب الوفاء بالعقود المستفاد من قوله تعالی: أَوْفُوا بِالْعُقُودِ و المفروض أن عقد المضاربه علم من الشرع جوازه و عدم لزومه نعم لنا أن نقول إذا لم یقم دلیل علی جواز العقد و شک فی جوازه و لزومه یکون مقتضی

الأصـل العملى هو اللزوم بتقريب أن مرجع الشک الى أن الفسـخ هل يکون رافعا أم لا و مقتضـی الاستصـحاب عـدم کونه رافعا مثلا اذا آجر زيـد داره من عمرو مـده سـنه باجره معينه لا اشـکال فی أن المسـتأجر يملک منفعه الدار الى آخر السـنه فاذا فسـخ الموجر أثناء السنه لا يکون فسخه مؤثرا إذ نشک أن

الغايه القصوى فی التعليق على العروه الوثقى - کتاب المضاربه، ص: ١٠٨

...

الملکيه الثابته لزيد الى آخر السنه هل ترتفع بفسخ الموجر أم لا مقتضى الاستصحاب عدم کون الفسخ رافعا.

و صـفوه القول أنه تاره يکون الشک فی مقـدار الحکم کما لو شک فی اختصاص وجوب صـلاه الجمعه بزمان الحضور أو أعم منه و من زمـان الغيبه يکون استصـحاب الوجوب معارضـا باستصـحاب عـدم الجعل الزائـد و أما لو کان مـده المجعول معلومه و يکون الشـک فی ارتفاعهـا و عـدمه فلاـ مجـال للمعـارضه إذ الشـک فی البقـاء و الارتفاع مسـبب من أنه هل جعل الشارع الامر الفلانی رافعا أم لا و مقتضى الاستصحاب الحکم بالبقاء فان اصاله عدم جعل الرافع حاکمه على ما شک فی بقائه.

إذا عرفت ما تقدم نقول دليل الشـرط لا يکون بنفسه مشرّعا لا بالنسبه الى الحکم التکليفی و لا بالنسبه الى الحکم الوضعی بل لا بد أن يکون ما شـرط أمرا جائزا فی الشـريعه کی يلزم بالشرط و عليه لا يمکن صيروره العقد الجائز لازما بالاشتراط بلا فرق بين کون الشرط واقعا فی نفس عقد المضاربه أو فی عقد آخر جائزا کان أو لازما.

الجهه الثانيه: انه إذا تحقق الفسخ أو الانفساخ و لم يشرع فی العمل و لا فی مقدماته فلا اشکال و لا شی له و لا عليه

و الأمر کما أفاده و بعباره واضحه لا مقتضى لترتب أثر لا له و لا عليه و لکن لا أدرى ما المراد من الانفساخ و

الذی اعرفه أنه یمکن الفسخ و یمکن فساد العقد و أما تحقق العقد و انفساخه من قبل نفسه فلا أدری أین یتحقق و متی یتفق.

الجهه الثالثه: أنه إذا کان الفسخ بعد تمام العمل و الانضاض فأیضا لا شی ء علیه و لا له

لعدم المقتضی کما تقدم و هل یجوز اشتراط کون الخساره علیهما أم لا؟

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۰۹

...

الحق هو الثانی کما تقدم فی المسأله الرابعه و قلنا إن الشرط المذکور باطل لکونه مخالفا مع المقرر الشرعی نعم اشتراط فعل من أحدهما علی الآخر و من کل واحد منهما علی الآخر جائز و بالشرط یصیر لازما و هل یستحق اجره المثل مع عدم الربح الظاهر أنه لا وجه له فان بناء العقد علی أنه لو ربح یکون بینهما و الّا فلا شی ء له کما أن الامر کذلک فی الجعاله فلو قال من جاء بعبدی الآبق فله کذا لا یستحق المجعول له الجعل ما دام لم یأت بالعبد و إن کان مجدّا فی الأمر و تحمل المشقات الکثیره.

الجهه الرابعه: أنه لو فسخ العامل العقد أثناء العمل قبل حصول الربح هل یستحق اجره المثل أم لا؟

الحق هو الثانی لعدم ما یقتضی استحقاقه و بعباره أخری هو بنفسه أقدم علی عمل اجره له إن قلت عمل العامل محترم لقاعده الاحترام قلت لا یکون دلیل یدل علی احترام عمل الغیر علی الاطلاق نعم اذا طلب شخص من غیره عملا و لم تقم قرینه علی المجانیه یکون مقتضی السیره العقلائیه ضمان الطالب اجره مثل العمل للعامل.

الجهه الخامسه: انه لو فسخ المالک قبل ظهور الربح فهل یکون ضامنا للعامل

الحق أنه لا یضمن لعدم المقتضی للضمان فان العامل أقدم علی العمل بمقتضی العقد الذی رضی به فلا ضمان علی المالک.

الجهه السادسه: أنه لو کان الفسخ من العامل بعد السفر و صرف مقدار من المال فهل یکون ضامنا للمالک أم لا؟

اختار الماتن العدم بتقریب أن المالک هو الذی أقدم علی عدم الضمان إذ المفروض أن المضاربه عقد جائز و یجوز لکل واحد منهما الفسخ فلا موجب للضمان.

و الذی یختلج بالبال أن یفصل بان یقال تاره یکون بناء العقد علی السفر و صرف النفقه و اخری لا یکون کذلک و انما یجوز له السفر باذن خاص من

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۱۰

...

المالک بعد العقد أما على الأول فلا وجه للضمان لعدم المقتضى و بعباره واضحه مقتضى العقد بحسب الجعل جواز السفر و صرف المئونه و لا يتوقف الجواز على الاذن من المالک و أما على الثانى فالظاهر لزوم الضمان إذ المفروض أن السفر متوقف على الاذن الخاص من المالک و من ناحيه اخرى أن المالک انما يأذن برجاء حصول الربح و لا يكون راضيا بان يسافر العامل على حسب اختياره و قبل العمل و التجاره يرجع عن القرار.

الجهه السابعه: أنه لو حصل الفسخ قبل حصول الربح لا يجوز للعامل التصرف فيه

إذ المفروض أنه مال الغير و لا يجوز التصرف فى مال الغير بلا اذن منه و لا فرق من هذه الجهه من احتمال تحقق الربح و عدمه بل لا يجوز حتى مع وجود زبون و شخص احمق يشترى المتاع بأزيد من قيمته فان العامل لا يجوز له التصرف نعم لو كان العروض يسوى قبل الفسخ أزيد من مقدار رأس المال يكون للعامل اجبار المالک على القسمه و أما البيع فلا و هل يكون للمالک اجبار العامل على البيع الحق أنه ليس له لعدم الدليل عليه و مقتضى الأصل الاولى هو العدم فان تسلط احد على الآخر مخالف مع الاصل و يتوقف على قيام الدليل.

إن قلت: مقتضى قاعده على اليد وجوب رد مال

الغير بعينـه اليـه فيجب قلت أولاـ هـذه الروايه مخـدوشه سـندا، و ثانيـا أنه يمكن لقائـل أن يقـول أن المسـتفاد من الجمله الأـخذ بالعـدوان لاـ الأخـذ مع رضـا المالك و ثالثا ان رد المال الى صاحبه و مالكه فى فرض بقاء ذلك المال فى ملكه و أما مع فرض انتقاله الى الغير فلا موضوع لهذه القضيه و على الجمله الاستدلال على المدعى بهذه الروايه فى كمال السقوط.

الجهه الثامنه: أنه لو تحقق الفســخ بعــد حصول الربــح قبل تمام العمل أو بعده و بالمال عروض لا حق لأحدهما على الآخر فى اجباره بالبيع

لعدم الدليل على الحق

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١١١

(مسأله ۴۷): قـد عرفت أن الربـح وقـايه لرأس المال من غير فرق بين أن يكون سابقا على التلف أو الخسـران أو لاحقا فالخساره السـابقه تجـبر بالربـح اللاـحق و بـالعكس ثم لاـ يلزم أن يكون الربـح حاصـلا من مجموع رأس المـال و كـذا لاـ يلزم أن تكون الخساره وارده على المجموع فلو أتجر بجميع رأس المال فخسر ثم اتجر ببعض

المذكور و مقتضى الأصل الاولى عدمه كما تقدم آنفا و لا يخفى أن الاستقرار بالنسبه الى العامل يتحقق بتماميه العقد أما بانتهاء المده و إما بالفسخ كما تقدم منا.

الجهه التاسعه: أنه اذا مات المالک أو العامل هل يقوم الوارث مقامه

اختار الماتن قيامه مقامه و الحق خلافه إذ لا دليل عليه و الـذى يختلـج بالبال أن يقال ينهـدم العقد بموت أحدهما و المال ينتقل الى الوارث.

الجهه العاشره: أنه لا يجب على العامل بعد الفسخ ايصال المال الى المالک

بـل يكفى التخليه بين المـال و المالـك لعـدم الـدليل على وجوب الإيصال و إن شـئت فقل إن عقـد المضاربه بالفسـخ ينهـدم و ينقضـى أمره فلا مقتضـى لإيجاب الايصال على العامل نعم لو ارسل المال الى غير بلده بدون اذنه يلزم عليه ايصاله إذ المفروض أنه غاصب و يجب على الغاصب رد المال الى مالكه و أما إذا كان الارسال باذن المالك فتاره يكون اذنه بالارسال مقيدا بصوره الارجاع و اخرى لا يكون كـذلك أما على الاوّل فيجب الرد لأنّ اذنه فى الاطار الخاص و الـدائره المخصوصه فاذا تخلف يكون غاصبا و أما اذا لم يكن مقيدا فلا وجه لوجوب الايصال.

و الردّ أن توقف على صـرف الاـجره فـان كـان بـاذنه بأن اذن له فى الارسال و الارجاع تكون الاجره على المالك و إن لم يكن كذلك تكون الاجره على العامل كما هو الميزان فى باب الغصب و لا فرق فى هذه الجهه بين أن يكون عالما بالحكم أو جاهلا إذ الأحكام الوضعيه لا تدور مدار العلم و الجهل فلاحظ.

الباقى فربح يجبر ذلك الخسران بهذا الربح و كذا اذا أتجر بالبعض فخسر ثم اتجر بالبعض الآخر أو بجميع الباقى فربح و لا يلزم فى الربح أو الخسران إن يكون مع بقاء المضاربه حال حصولها فالربح مطلقا جائز للخساره و التلف مطلقا ما دام لم يتم عمل المضاربه ثم أنه يجوز للمالك أن يسترد بعض مال المضاربه فى الاثناء و لكن

تبطـل بالنسـبه إليه و تبقى بالنسـبه الى البقيه و تكون رأس المال و حينئـذ فإذا فرضـنا أنه أخـذ بعـد ما حصل الخسـران أو التلف بالنسبه الى رأس المال مقدارا من البقيه ثم أتجر العامل بالبقيه أو ببعضها فحصل ربح يكون ذلك الربح جابرا للخسران أو التلف السابق بتمامه مثلا إذا كان رأس المال مائه فتلف منها عشره أو خسـر عشـره و بقى تسـعون ثم أخذ المالك من التسعين عشره و بقيت ثمـانون فرأس المـال تسـعون و إذا أتجر بالثمـانين فصار تسـعين فهـذه العشـره الحاصـله ربحا تجبر تلك العشـره و لا يبقى للعامل شـى ء و كـذا إذا أخذ المالك بعد ما حصل الربح مقدارا من المال سواء كان بعنوان استرداد بعض رأس المال أو هو مع الربح أو من غير قصد الى أحد الوجهين ثم أتجر العامل بالباقى أو ببعضه فحصل خسران أو تلف يجبر بالربح السابق بتمامه حتى المقـدار الشائع منه فى الـذى أخـذه المالك و لا يختص الجبر بما عـداه حتى يكون مقـدار حصه العامل منه باقيا له مثلا اذا كان رأس المـال مـائه فربـح عشـره ثم أخـذ المالك عشـره ثم اتجر العامل بالبقيه فخسـر عشـره أو تلف منه عشـره يجب جبره بالربح السابق حتى المقـدار الشائع منه فى العشـره المأخوذه فلا يبقى للعامل من الربـح السابق شـى ء و على ما ذكرنا فلا وجه لما ذكره المحقق و تبعه غيره من أن الربح اللاحق لا يجبر مقدار

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١١٣

الخسـران الـذى ورد على العشـره المأخوذه لبطلان المضاربه بالنسـبه اليها فمقدار الخسـران الشائع فيها لا ينجبر بهذا الربح فرأس المال الباقى بعد خسران العشره فى المثال المذكور

لا یکون تسعین بل أقل منه بمقدار حصه خساره العشره المأخوذه و هو واحد و تسع فیکون رأس المال الباقی تسعین الّا واحد أو تسع و هی تسعه و ثمانون الا تسع و کذا لا وجه لما ذکره بعضهم فی الفرض الثانی انّ مقدار الربح الشائع فی العشره التی أخذها المالک لا یجبر الخسران اللاحق و أنّ حصه العامل منه یبقی له و یجب علی المالک ردّه إلیه فاللازم فی المثال المفروض عدم بقاء ربح للعامل بعد حصول الخسران المذکور بل قد عرفت سابقا أنه لو حصل ربح و اقتسماه فی الاثناء و أخذ کل حصته منه ثم حصل خسران أنّه یستردّ من العامل مقدار ما أخذ بل و لو کان الخسران بعد الفسخ قبل القسمه بل أو بعدها إذا اقتسما العروض و قلنا بوجوب الانضاض علی العامل و أنه من تتمات المضاربه (١).

[مسأله ۴۷: قد عرفت أن الربح وقایه لرأس المال من غیر فرق بین أن یکون سابقا علی التلف أو الخسران أو لاحقا]

اشاره

---

(١) فی هذه المسأله جهات من الکلام:

الجهه الأولی: أنه لا فرق بین کون الربح سابقا علی التلف أو الخسران أو لاحقا لهما

و الوجه فیه أن المضاربه ما دامت باقیه یکون مقتضاها وقایه رأس المال و لا تصل النوبه الی تقسیم الربح الّا بعد انتهاء المضاربه و التحفظ علی أصل المال فلا فرق بین السبق و اللحوق.

الجهه الثانیه: أنه لا فرق بین الربح الحاصل من مجموع رأس المال أو من بعض

و کذلک لا فرق بین الخساره الوارده علی المجموع أو علی البعض و صفوه القول أن المیزان ملاحظه رأس المال فما دام لم تتم المضاربه یتدارک الضرر بأیّ نحو من الربح

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۱۴

...

فان بقی شی ء یقسم بینهما و هذا أثر عقد المضاربه.

الجهه الثالثه: أنه أفاد الماتن أن جبر الخسران أو التلف بالربح لا یتوقف علی بقاء المضاربه بل الأمر کذلک

و لو بعد انتهاء المضاربه و لا یمکن مساعدته فیما أفاده إذ مع فرض انتهاء أمد عقد المضاربه أو فسخها لا موضوع للتدارک و الجبران و بعباره واضحه کل حکم تابع لموضوعه و مع عدمه لا یمکن بقاء ذلک الحکم.

الجهه الرابعه: أنه أفاد قدّس سرّه أنه يجوز للمالک استرداد جزء من رأس المال و تبطل المضاربه بالنسبه الی ذلک المقدار

و لکن المضاربه باقیه بالنسبه الی الباقی و لا یمکن مساعدته فیما أفاده إذ المفروض أن العقد واحد و لا مجال لأعمال الخیار بالنسبه الی بعض متعلقه و سیدنا الاستاد أمضی کلام الماتن و أفاد بانه فرق بین الجواز الحقّی و الجواز الحکمی فان الجواز الحقی لا یمکن فیه التبعیض من حیث اعمال الخیار و أما الخیار الحکمی فیجوز حیث أن العقود متعدده فکل عقد له حکمه و یجوز التبعیض.

و یختلج ببالی القاصر أن ما أفاده کان بعیدا عن مقامه الشامخ إذ أیّ ربط بین المدعی و دلیله فان العقد اذا کان متعددا یترتب علی کل فرد من افراده حکمه و لکن الکلام و الاشکال فی العقد الواحد و الذی یدل علیه أنه لو وقع عقد المضاربه بین شخصین و کان رأس المال مثلا مائه ألف تومان هل یمکن أن یقال انهما أوقعا عقد المضاربه متعددا و ما وقع بینهما مقداره آلاف عقد فالحق أنه لا یجوز و تکون النتیجه أن فسخ البعض باطل و لا أثر له فما أفاده الماتن لا یمکن مساعدته و أوضح اشکالا ما أفاده من جبران الخسران اللاحق بالربح السابق أو بالعکس إذ مع فرض بطلان ما أخذه المالك لا یبقی مجال لما أفاده و إن شئت فقل إذا فرض تعدد العقد کیف یمکن جبران خسران عقد بعقد آخر أو العکس فلاحظ.

المضاربه، ص: ۱۱۵

(مسأله ۴۸): إذا كانت المضاربه فاسده فأما أن يكون مع جهلهما بالفساد أو مع علمهما أو علم أحدهما دون الآخر فعلى التقادير الربح بتمامه للمالك لإذنه فى التجارات و إن كانت مضاربته باطله نعم لو كان الاذن مقيدا بالمضاربه توقف ذلك على اجازته و الّا فالمعاملات الواقعه باطله و على عدم التقيد أو الاجازه يستحق العامل مع جهلهما لأجره عمله و هل يضمن عوض ما انفقه فى السفر على نفسه لتبين عدم استحقاقه النفقه أولا لأن المالك سلطه الانفاق مجانا وجهان أقواهما الاوّل و لا يضمن التلف و النقص و كذا الحال إذا كان المالك عالما دون العامل فانه يستحق الأجره و لا يضمن التلف و النقص و إن كانا عالمين أو كان العامل عالما دون المالك فلا اجره له لإقدامه على العمل مع علمه بعدم صحه المعامله و ربما يحتمل فى صوره علمهما أنه يستحق حصته من الربح من باب الجعاله و فيه أن المفروض عدم قصدها كما أنه ربما يحتمل استحقاقه أجره المثل إذا اعتقد أنّه يستحقها مع الفساد و له وجه و إن كان الأقوى خلافه هذا كلّه إذا حصل ربح و لو قليلا و أما مع عدم حصوله فاستحقاق العامل الأجره و لو مع الجهل مشكل لأقدامه على عدم العوض لعمله مع عدم حصول الربح و على هذا ففى صوره حصوله أيضا يستحق أقلّ الأمرين من مقدار الربح و اجره المثل لكن الأقوى خلافه لأنّ رضاه بذلك كان مقيدا بالمضاربه و مراعاه الاحتياط فى هذا و بعض الصوره المتقدمه أولى (۱).

[مسأله ۴۸: إذا كانت المضاربه فاسده فأما أن يكون مع جهلهما بالفساد أو مع علمهما أو علم أحدهما دون الآخر]

اشاره

---

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أن المضاربه إذا كانت فاسده و فرض جهل كليهما أو أحدهما بالفساد يكون الربح كله للمالك

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۱۶

...

بالفساد يكون الربح كله للمالك بتقريب ان تجاره العامل كانت باذن المالك فتكون صحيحه و من ناحيه أخرى لا مقتضى لاشتراك العامل مع المالك فى الربح إذ فرض فساد المضاربه.

و الذى يختلج بالبال فى هذه العجاله أن يقال كيف يمكن الالتزام بالصحه مستندا الى الاذن و الحال أنهم التزموا فى المقبوض بالعقد الفاسد بضمان الآخذ بتقريب أن رضا المالك من ناحيه صحه العقد و حيث انّ العقد باطل لا أثر لرضاه فيكون يد الآخذ يد ضمان فاذا كان الأمر هناك كذلك فكيف يكون الاذن فى المقام كافيا و الحال أن كلا المقامين من واد واحد مضافا الى

أن جواز التصرف من قبل العامل فی مال التجاره مترتب علی عقد المضاربه لا أنه هناک اذن سوی العقد و بعباره أخری لا یکون هنا أمران و یترتب علی کلامهم فی المقام ان التصرف فی مال الغیر بالتصرف الاعتباری مع رضا المالک یجوز إذ مدرک الجواز فی المقام فی نظرهم کون المالک آذنا و الحال أنه لم یأذن بل غایته کونه راضیا.

الفرع الثانی: أنه لو کان اذن المالک مقیدا بالتجاره الناشیه عن المضاربه

یکون عقد العامل فضولیا متوقفا علی الاجازه.

الفرع الثالث: أنه فی فرض عدم اختصاص الاجازه بخصوص ما یکون ناشیا عن المضاربه أو أجاز العقد الفضولی

یستحق العامل لأجره عمله اذا کانا جاهلین بالفساد بتقریب أن عمل العامل محترم و لم یقصد المجانیه.

أقول: أما فی صوره الاذن فیمکن أن یقال بتمامیه المدعی بدعوی أن اذنه للعامل ظاهر فی أنه یعمل عملا بشرط الاجره لا مجانا و أما فی صوره الاجازه للعقد الفضولی فلا دلیل واضح علی الاستحقاق و أما قاعده کل ما یضمن بصحیحه

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ١١٧

...

یضمن بفاسده فلیس تحتها شی ء فان ما یمکن أن یذکر فی تقریبها أو ذکر وجوه:

الوجه الأول: قاعده الاقدام و فیه انّ المالک فی مقامنا أقدم علی مفاد عقد المضاربه و المفروض بطلانه.

الوجه الثانی: قاعده الاحترام و هذه القاعده لا تکون مفاد آیه أو روایه و انما نلتزم بها فی مورد یطلب أحد من الاخر عملا ذا اجره لا بعنوان المجانیه و أما الزائد علی ذلک فلا دلیل علیه.

الوجه الثالث: قاعده الید و لا مجال للأخذ بها فان المالک لم یضع یده علی مال العامل.

الوجه الرابع: الاجماع و فیه أن المنقول منه غیر حجه و المحصل منه علی فرض حصوله محتمل المدرک إن لم یکن مقطوعه.

الوجه الخامس: السیره العقلائیه الممضاه عند الشارع و فیه ان الجزم بتحقق هذه السیره مشکل و اذا وصلت النوبه الی الشک یکون مقتضی الأصل العملی عدم الضمان.

الفرع الرابع: أنه هل یضمن عوض ما انفقه فی السفر علی نفسه

ربما یقال بان مقتضی قاعده ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده عدم الضمان و فیه أنه قد تقدم قریبا انّ هذه القاعده لا ترجع

الى محصل صحيح.

و الـذى يختلـج بالبـال أن يقـال أنه يضـمن مـا انفقه على نفسه لقاعـده من أتلـف مـال الغير فهـو له ضـامن و يؤيـد المـدعى أن الاصحاب يرون الضمان فى المقبوض

بالعقد الفاسد.

الفرع الخامس: أنه هل يضمن التلف و النقص أم لا

اختار الماتن الثانى و وجهه غير ظاهر عندى و لا أدرى بایّ ملاك فرق بين ما انفقه على نفسه و مورد التلف

(مسأله ۴۹): إذا ادّعى على أحد أنه أعطاه كذا مقدارا مضاربه و أنكر و لم يكن للمدعى بينه فالقول قول المنكر مع اليمين (١).

(مسأله ۵۰): إذا تنازع المالك و العامل فى مقدار رأس المال الذى أعطاه للعامل قدم قول العامل بيمينه مع عدم البينه من غير فرق بين كون المال موجودا أو تالفا مع ضمان العامل لأصاله عدم اعطائه أزيد ممّا يقوله و أصاله براءه ذمته اذا كان تالفا بالأزيد هذا إذا لم يرجع نزاعهما الى النزاع فى مقدار نصيب العامل من الربح كما اذا كان

و النقص حيث حكم بالضمان فى الأول و بعدمه فى الثانى و الحال ان الملاك واحد غايه الامر ان مدرك الحكم فى الأول قاعده الاتلاف و فى الثانى قاعده على اليد و على ما ذكرنا لا فرق بين علم العامل بالفساد و عدم علمه به فانه على كل تقدير لا يمكن الحكم باستحقاقه للأجره و كذلك لا يمكن الجزم بعدم ضمانه.

الفرع السادس: أنه هل يمكن القول بأنه فى صوره علمهما بالفساد يستحق حصه من الربح من باب الجعاله

الحق عدم امكان القول به لعدم قصدهما الجعاله و ما دام لم يتعلق القصد بعقد أو ايقاع لا مجال لترتيب آثاره كما هو ظاهر.

الفرع السابع: أنه هل يمكن القول باستحقاقه إذا اعتقد استحقاقه و لو مع كون العقد فاسدا أم لا

الحق هو الثانى إذ ما يمكن أن يقال فى وجه الاستحقاق أنه لم يقدم على المجانيه لكن يرد عليه أن مجرد عدم الاقدام عليها لا يوجب الاستحقاق و الّا يلزم أن العمل للغير بقصد أخذ الاجره يوجب الضمان و الاستحقاق و هل يمكن القول به كلا.

الفرع الثامن: أنه لو لم يحصل الربح لا يكون مستحقا للأجره

بلا كلام و لا اشكال.

[مسأله ۴۹: إذا ادّعى على أحد أنه أعطاه كذا مقدارا مضاربه و أنكر و لم يكن للمدعى بينه]

(١) الأمر كما أفاده فان البينه على المدعى و اليمين على المنكر فلاحظ.

نزاعهما بعد حصول الربح و علم أنّ الذى بيده هو مال المضاربه إذ حينئذ النزاع فى قله رأس المال و كثرته يرجع الى النزاع فى مقدار نصيب العامل من هذا المال الموجود إذ على تقدير قله رأس المال يصير مقدار الربح منه أكثر فيكون نصيب العامل أزيد و على تقدير كثرته بالعكس و مقتضى الأصل كون جميع هذا المال للمالك الّا بمقدار ما اقرّ به للعامل و على هذا أيضا لا فرق أيضا بين كون المال باقيا أو تالفا بضمان العامل إذ بعد الحكم بكونه للمالك الّا كذا مقدار منه فاذا تلف مع ضمانه لا بد أن يغرم المقدار الذى للمالك (١).

(مسأله ۵۱): لو ادّعى المالك على العامل أنه خان أو فرط فى الحفظ فتلف أو شرط عليه أن لا يشترى الجنس الفلانى أو لا يبيع من زيد أو نحو ذلك فالقول قول العامل فى عدم الخيانه و التفريط و عدم شرط المالك عليه الشرط الكذائى و المفروض أن مع عدم الشرط يكون مختارا فى الشراء و فى البيع من أىّ شخص أراد نعم لو فعل العامل ما لا يجوز له الّا باذن من المالك كما لو سافر أو باع بالنسيئه و ادّعى الإذن من المالك فالقول قول المالك فى عدم الاذن و الحاصل أن العامل لو ادّعى الإذن فيما لا يجوز الّا بالاذن قدّم فيه قول المالك المنكر و لو ادعى المالك المنع فيما يجوز الّا مع المنع قدّم قول العامل

[مسأله ۵۰: إذا تنازع المالک و العامل فى مقدار رأس المال الذى أعطاه للعامل]

---

(١) ما أفاده على طبق قانون القضاء فان المدعى تجب

علیه اقامه البینه فالمالک موظف بإقامتها و مع عدم الاقامه تصل النوبه الی یمین العامل هذا اذا کان النزاع فی مقدار رأس المال و أما اذا کان النزاع فی مقدار الربح فینعکس الامر أی یکون العامل مدعیا و المالک منکرا فلاحظ.

المنکر له (۱).

(مسأله ۵۲): لو ادعی العامل التلف و أنکر المالک قدّم قول العامل لأنه أمین سواء کان بأمر ظاهر أو خفیّ و کذا لو ادعی الخساره أو ادّعی عدم الربح أو ادّعی عدم حصول المطالبات فی النسیئه مع فرض کونه مأذونا فی البیع بالدین و لا فرق فی سماع قوله بین أن یکون الدعوی قبل فسخ المضاربه أو بعده نعم لو ادّعی بعد الفسخ التلف بعده ففی سماع قوله لبقاء حکم أمانته و عدمه لخروجه بعده عن کونه أمینا وجهان و لو اقرّ بحصول الربح ثم بعد ذلک ادّعی التلف أو الخساره و قال إنّی اشتبهت فی حصوله لم یسمع منه لأنه رجوع عن اقراره الأول و لکن لو قال ربحت ثم تلف أو ثم حصلت الخساره قبل منه (۲).

[مسأله ۵۱: لو ادّعی المالک علی العامل أنه خان أو فرط فی الحفظ فتلف أو شرط علیه أن لا یشتری الجنس الفلانی أو لا یبیع من زید أو نحو ذلک]

---

(۱) الأمر کما أفاده و لا یحتاج الی تطویل البحث و صفوه القول انّ مقتضی القاعده الکلیه المستفاده من الدلیل أن وظیفه المدعی اقامه البینه و وظیفه المنکر الیمین و ما أفاده فی المتن تنطبق علیه القاعده فلاحظ.

[مسأله ۵۲: لو ادعی العامل التلف و أنکر المالک]

اشاره

(۲) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو ادعی العامل التلف أو الخساره و أنکر المالک و ادعی خیانته

فالمشهور أن العامل لا شی ء علیه و لا یکون ضامنا لأنه أمین و لیس علی الأمین الّا الیمین و قال سیدنا الاستاد فی المقام أنّ الموافق للقواعد و العمومات تمامیه ما علیه المشهور إذ دعوی المالک الضمان علی العامل مصداق لقوله صلّی اللّه علیه و آله و سلّم البینه علی المدعی فیلزم علیه اقامه البینه.

أقول: یمکن أن یقال أن قول العامل و دعواه أن المال تلف مخالف مع الأصل و لا بد علیه من اقامه البینه لإثبات مدعاه لکن العمده النصوص الوارده فی المقام

...

و هی علی طوائف:

الطائفه الأولی: ما یدل علی عدم الضمان لاحظ ما رواه معاویه بن عمّار عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: سألته عن الصبّاغ و القصّار فقال: لیس یضمنان «۱».

الطائفه الثانیه: ما یدل علی الضمان لاحظ ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: فی الغسال و الصباغ ما سرق منهم من شی ء فلم یخرج منه علی أمر بیّن أنّه قد سرق و کلّ قلیل له أو کثیر فان فعل فلیس علیه شی ء و إن لم یقم البینه و زعم أنه قد ذهب الذی ادّعی علیه فقد ضمنه إن لم یکن له بینه علی قوله «۲».

الطائفه الثالثه: ما یدل علی التفصیل و هو عدم الضمان إذا لم یکن متّهما و الضمان إذا کان متهما لاحظ ما رواه أبو بصیر یعنی المرادی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

لا یضمن الصائغ و لا القصّار و لا الحائک الّا أن یکونوا متهمین فیخوف بالبینه و یستحلف لعله یستخرج منه شیئا.

و فی رجل استأجر جمّالا

فيكسر الذى يحمل أو يهريقه فقال: على نحو من العامل أن كان مأمونا فليس عليه شى ء و إن كان غير مأمون فهو ضامن «۳» و النسبه بين الطائفه الأولى و الثانيه التباين و لكن يجمع بين الطرفين بالطائفه الثالثه و بعباره أخرى الطائفه الثالثه تخصص الطائفه الأولى و الثانيه و النتيجه التفصيل.

ثم انّ الظاهر انّ المراد من الاتهام كون الطرف متهما عند الناس و لا يكون المراد

---

(۱) الوسائل الباب ۲۹ من أبواب الاجاره الحديث ۱۴.

(۲) الوسائل الباب ۲۹ من أبواب الاجاره الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر الحديث ۱۱.

(مسأله ۵۳): إذا اختلفا فى مقدار حصه العامل و انه نصف الربح مثلا أو ثلثه قدم قول المالك (۱).

(مسأله ۵۴): إذا ادّعى المالك أنّى ضاربتك على كذا مقدار و اعطيتك فانكر اصل المضاربه أو انكر تسليم المال إليه فاقام المالك بيّنه على ذلك فادّعى العامل تلفه لم يسمع منه و أخذ باقراره المستفاد من انكاره الأصل نعم لو أجاب المالك بأنى لست مشغول الذمه لك بشى ء ثم بعد الاثبات ادّعى التلف قبل منه لعدم المنافاه بين الانكار من الاول و بين دعوى التلف (۲).

الاتهام عند من سلطه على ماله إذ دعوى الخيانه لا تنفك عن كون الطرف متهما عند المدعى فلاحظ.

الفرع الثانى: أنه لو ادعى العامل عدم الربح و المالك ادعى حصوله

فالقول قول العامل إذ قوله موافق مع الاصل و قول المالك على خلافه فيكون مدعيا و عليه البينه و مثله ما لو ادعى العامل عدم حصول المطالبات و لا فرق فيما ذكر بين كون الدعوى قبل فسخ المضاربه أو بعده لعدم ما يقتضى التفريق و بعباره واضحه انّ الميزان فى عدم الضمان كون الطرف المقابل أمينا و

لا يرتفع هذا العنوان بالفسخ و إن شئت فقل إنّ يد العامل يد امانه مالكيه حتى بعد الفسخ.

الفرع الثالث: أنه لو اقرّ بحصول الربح و بعده قال اشتبهت فى كلامى لم يسمع منه

لأنه رجوع عن الاقرار.

الفرع الرابع: أنه لو قال ربحت ثم خسرت يسمع منه

إذ لا تنافى بين الأمرين لكن قبول قوله متوقف على عدم كونه متهما.

[مسأله ۵۳: إذا اختلفا فى مقدار حصه العامل و انه نصف الربح مثلا أو ثلثه]

(۱) إذ العامل يدعى ما يخالف الأصل و يتوقف اثبات دعواه على اقامه البينه.

[مسأله ۵۴: إذا ادّعى المالک أنّى ضاربتک على كذا مقدار و اعطيتک فانكر اصل المضاربه أو انكر تسليم المال إليه فاقام المالک بيّنه على ذلک فادّعى العامل تلفه]

اشاره

(۲) قد تعرض فى هذه المسأله لفرعين:

الفرع الأول: أنه لو أنكر المضاربه أو أنكر تسلم المال ثم أقام المالک البينه على دعواه فادعى العامل التلف

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۲۳

(مسأله ۵۵): إذا اختلفا فى صحه المضاربه الواقعه بينهما و بطلانها قدّم قول مدعى الصحه (۱).

(مسأله ۵۶): إذا ادعى أحدهما الفسخ فى الاثناء و أنكر الآخر قدّم قول المنكر و كل من يقدم قوله فى المسائل المذكوره لا بد له من اليمين (۲).

دعواه فادعى العامل التلف لا يسمع قوله بل يؤخذ باقراره حيث أنه يدعى التلف و التلف متوقف على تسلم ما تلف و لا تكون يده يد امانه بل تكون يده يد العدوان و تكون موجبه للضمان بلا فرق بين كونه متهما و عدمه و بعباره واضحه ان العامل بإنكاره التسلّم يقرّ بعدم التلف فدعواه التلف بعد التسلم تحتاج الى اقامه البينه و لا فرق بين كونه متهما أو لم يكن.

الفرع الثانى: أنه لو اجاب العامل فى قبال دعواه أنى لست مشغول الذمه بشى ء ثم ادعى التلف

يقبل منه لعدم التنافى بين كلاميه و من ناحيه اخرى يقبل قوله غايه الأمر اذا كان متهما يلزم عليه اقامه البينه و الّا فلا على ما

تقدم.

[مسأله ۵۵: إذا اختلفا فی صحه المضاربه الواقعه بینهما و بطلانها]

(۱) إذ كل عمل صادر عن المكلف من العقد أو الایقاع و من غیرهما عبادیا كان أو توصلیا إذا كان مشكوك الصحه و الفساد یحكم علیه بالصحه و علیه تكون الصحه موافقه للأصل الأولی و قول المدعی ینافی الأصل فعلیه اقامه البینه فلا مجال لان یقال مقتضی الاستصحاب عدم الصحه و إن شئت فقل الاستصحاب فی مورد الشک فی الصحه ساقط عن الاعتبار فلاحظ.

[مسأله ۵۶: إذا ادعی أحدهما الفسخ فی الأثناء و أنكر الآخر]

(۲) الأمر كما أفاده إذ مدعی الفسخ یدعی ما یخالف الأصل فیلزم علیه اقامه البینه و علی المنكر الیمین.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - كتاب المضاربه، ص: ۱۲۴

(مسأله ۵۷): إذا ادّعی العامل الرد و أنكره المالک قدّم قول المالک (۱).

(مسأله ۵۸): لو ادّعی العامل فی جنس اشتراه أنه اشتراه لنفسه و ادّعی المالک أنه اشتراه للمضاربه قدّم قول العامل و كذا لو ادّعی أنه اشتراه للمضاربه و ادّعی المالک انه اشتراه لنفسه لأنه أعرف بنیّته و لأنه أمین فیقبل قوله و الظاهر أن الأمر كذلک لو علم أنه ادّی الثمن من مال المضاربه بان ادّعی انه اشتراه فی الذمه لنفسه ثم أدّی الثمن من مال المضاربه و لو كان عاصیا فی ذلک (۲).

[مسأله ۵۷: إذا ادّعی العامل الرد و أنكره المالک]

---

(۱) الأمر كما أفاده فان قول المنكر الرد موافق مع الأصل و مدعی الرد علیه الاثبات بالبینه إن قلت قول العامل معتبر فیكون خلافه متوقفا علی البینه قلت لا دلیل علی هذه الكلیه و حیث انّ دعواه الرد علی خلاف الأصل یلزم بالبینه.

[مسأله ۵۸: لو ادّعی العامل فی جنس اشتراه أنه اشتراه لنفسه و ادّعی المالک أنه اشتراه للمضاربه]

اشاره

(۲) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو ادعی فی جنس اشتراه أنه اشتراه لنفسه و المالک یدعی أنه اشتراه للمضاربه فهل یقدم قوله؟

الماتن حكم بان القول قول العامل و یمكن الاستدلال علیه بوجوه: منها أنه اعرف بنیّته و یرد علیه أن مجرد الاعرفیه لا یقتضی قبول قوله و الّا یلزم قول الاعرف فی جمیع الموضوعات و لو لم یكن المخبر ثقه و هو كما تری، و منها قاعده من ملک شیئا

ملک الاقرار به و هـذه القاعده مخدوشه و تکلمنا حولها فی بعض محاضـراتنا فلیراجع ما ذکرناه هناک، و منها أنه أمین و فیه انّ کونه أمینا لا یقتضی قبول جمیع دعاویه بل المقدار المستفاد من النصوص قبول قوله بالنسبه الی التلف و الخساره و أمثالهما علی التفصیل الـذی تقـدم، و منها قاعـده الیـد فان الیـد اماره الملکیه ما دام لا یکون دلیل علی خلافها و الظاهر أن هـذا الوجه تام لا خدش فیه.

الفرع الثانی: لو ادعی أنه اشتراه للمضاربه و ادعی المالک أنه اشتراه لنفسه

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۲۵

(مسأله ۵۹): لو ادّعی المالـک أنه أعطـاه المـال مضاربه و ادعی القابض أنه أعطاه قرضا یتحالفان فان حلفا أو نکلا للقابض أکثر الأمرین من اجره المثل و الحصه من الربح الا إذا کانت الأجره زائده عن تمام الربح فلیس له أخـذها لاعترافه بعـدم استحقاق أزید من الربح (۱).

فالقول قول العامل و مما تقدم ظهر ضعف الوجوه التی ذکرت فی الاستدلال علی الفرع الأول غیر الوجه الأخیر و ذلک الوجه لا یمکن الاسـتدلال به فی المقـام إذ المفروض أنه لا یـدعی کون المشتری له بـل یـدعی أنه للمضاربه و لکن یمکن اثبات دعواه بکونه وکیلا و مفوضا فی التجاره و من الظاهر أن قول من یکون مأذونا أو وکیلا من قبل المالک یقبل عند العقلاء و علیه السیره الجاریه و هذه السیره ممضاه

من قبل الشارع الأقدس و إن شئت فقل لا اشكال فی تمامیه قاعده من ملک بهذا المقدار.

الفرع الثالث: أنه لو ادعی أنه اشتراه لنفسه و أدّی الثمن من مال المضاربه

یقبل قوله و یمکن الاستدلال علی المدعی بقاعده الید إن قلت اعطاء الثمن من مال المضاربه الذی اعترف به العامل ظاهر فی کون الاشتراء للمضاربه قلت علی فرض تمامیه الظهور المدعی لا دلیل علی اعتباره بل الدلیل قائم علی عدم اعتباره و لو لاستصحاب عدمه فلاحظ.

[مسأله ۵۹: لو ادّعی المالک أنه أعطاه المال مضاربه و ادعی القابض أنه أعطاه قرضا یتحالفان]

(۱) الذی یختلج بالبال فی هذه العجاله ان المقام من صغریات التداعی إذ المالک یدعی علی العامل کون الربح مشترکا بینهما و العامل ینکره و العامل یدعی ان المال ملکه قرضا و الربح بتمامه له و المالک ینکر دعواه و استصحاب عدم تملّکه لمال المالک لا یثبت به کون المعامله من جهه المضاربه الّا علی القول بالاثبات الذی لا نقول به و علی ما ذکرنا یلزم ترتب حکم التداعی فاذا فرض التحالف أو النکول لا تصل النوبه الی ملاحظه اجره المثل اذ اجره المثل مقطوعه البطلان باعتراف کلیهما و انما

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۲۶

(مسأله ۶۰): إذا حصل تلف أو خسران فأدعی المالک أنه أقرضه و ادعی العامل أنه ضاربه قدم قول المالک مع الیمین (۱).

مسأله ۶۰): إذا حصل تلف أو خسران فأدعی المالک أنه أقرضه و ادعی العامل أنه ضاربه (مسأله ۶۱): لو ادّعی المالک الابضاع و العامل المضاربه یتحالفان و مع الحلف أو النکول منهما یستحق العامل أقل الأمرین من الاجره

المقطوع به مقدار الربح الذی یعترف به المالک للعامل فانه له علی کل تقدیر و أما الباقی فمورد الدعوی.

[مسأله ۶۰: إذا حصل تلف أو خسران فأدعی المالک أنه أقرضه و ادعی العامل أنه ضاربه]

(۱) الظاهر أن ما أفاده من أنّ القول قول المالک مع الیمین تام لا من جهه ان دعوی المالک یوافق الأصل فان تحقق الفرض خلاف الأصل کما ان تحقق المضاربه کذلک فلکل منهما دعوی علی الاخر بل من جهه ان استیلاء العامل علی المال مفروغ عنه و مقتضی الاستصحاب عدم جواز وضع یده علی المال و بعباره اخری العامل یدعی أن وضع یده علی مال المالک بالمضاربه و برضا المالک و مقتضی الاستصحاب عدم ما یدعی علیه فیکون

تصرفه فی المال عدوانیا و موجبا للضمان و إن شئت قلت انّ اثبات الضمان لا- یتوقف علی اثبات القرض کی یقال أنه من المثبت الذی لا- نقول به بل الضمان یترتب علی عدم الاذن فی التصرف و علیه یکون ما یدعیه متوقفا علی اقامه البینه فطبعا یکون ما یدعیه موافقا للأصل و ببیان اجلی المدعی للمضاربه یدعی الاستیمان الذی یکون مخالفا للأصل و أما المالک فیدعی الضمان الذی یکون موافقا مع الأصل إذ وضع الید وجدانی و عدم الاذن مقتضی الأصل و یؤید المدعی إن لم یکن دلیلا علیه ما رواه اسحاق بن عمار قال: سألت أبا الحسن علیه السّلام عن رجل استودع رجلا ألف درهم فضاعت فقال الرجل کانت عندی ودیعه و قال الآخر انّما کانت لی علیک قرضا فقال المال لازم له الّا أن یقیم البینه أنها کانت ودیعه «۱».

---

(۱) الوسائل الباب ۷ من أبواب الودیعه الحدیث ۱.

و الحصه من الربح و لو لم یحصل ربح فادعی المالک المضاربه لدفع الاجره و ادعی العامل الابضاع استحق العامل بعد التحالف أجره المثل لعمله (۱).

[مسأله ۶۱: لو ادّعی المالک الابضاع و العامل المضاربه یتحالفان]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله فرعان:

الفرع الأول: أنه لو ادعی العامل المضاربه و ادعی المالک الابضاع یلزم التحالف

و قبل تقریب المدعی نقول الفرع مبنی علی ان الابضاع یقتضی الاجره و هذا علی القاعده إذ المالک یطلب من العامل عملا یکون له اجره و لم تقصد المجانیه و هذا ظاهر و بعد هذا التوضیح نقول: الظاهر أن المقام مقام التحالف لأنّ العامل یدعی أنه شریک مع المالک فی الربح و المالک یدعی الابضاع و لا یکون للعامل الّا اجره عمله فکل منهما یدعی علی الآخر أمرا ینکره الطرف المقابل و لا- یمکن ان یقال ان النزاع فی الأقل و الأکثر و بعباره واضحه ان النزاع فی مقدار من الربح فان کل واحد منهما یدعی أنه له فاذا تحالفا أو نکلا یترتب علیه ما قرر فی باب القضاء و علیه لا فرق بین کون الحصه أقل أو أکثر أو مساویا للأجره نعم المالک یعترف باشتغال ذمته للعامل اجره عمله و العامل ینکر ما یعترف به و هذا خارج عن محل النزاع فان النزاع الذی ینجر الی التحالف ان المالک و العامل کل منهما یدعی ملکیه مقدار من الربح فیکون المقام مقام الترافع هذا علی تقدیر ان النزاع فی خصوص الربح و أما لو قلنا بان النزاع فی نتیجه الامر فیکون النزاع بین الطرفین بین الأقل و الأکثر فبالنسبه الی الأقل هما متفقان و النزاع و الاختلاف فی الزائد فیدخل المقام فی باب المدعی و المنکر و لا بد من العمل علی مقتضاه هذا ما اختلج ببالی القاصر فی هذه العجاله.

الفرع الثانی: أنه لو لم تربح التجاره فادعی المالک المضاربه و ادعی العامل الابضاع

فعلی قول المالک لا یستحق العامل شیئا و علی قول العامل یستحق الاجره

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۲۸

(مسأله ۶۲): إذا علم مقدار رأس المال و مقدار حصه العامل

و اختلفا فی مقدار الربح الحاصل فالقول قول العامل کما أنهما لو اختلفا فی حصوله و عدمه کان القول قوله و لو علم مقدار المال الموجود فعلا بید العامل و اختلفا فی مقدار نصیب العامل منه فان کان من جهه الاختلاف فی الحصه أنها نصف أو ثلث فالقول قول المالک قطعا و إن کان من جهه الاختلاف فی مقدار رأس المال فالقول قوله أیضا لأن المفروض ان تمام هذا الموجود من مال المضاربه اصلا و ربحا و مقتضی الأصل کونه بتمامه للمالک الّا ما علم جعله للعامل و أصاله عدم دفع أزید من مقدار کذا الی العامل لا تثبت کون البقیه ربحا مع أنها معارضه باصاله عدم حصول الربح أزید من مقدار کذا فیبقی کون الربح تابعا للأصل الّا ما خرج (۱).

فلا یکون المقام مقام التحالف بل یکون العامل مدعیا و المالک یکون منکرا فیکون القول قول المالک.

[مسأله ۶۲: إذا علم مقدار رأس المال و مقدار حصه العامل و اختلفا فی مقدار الربح الحاصل]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو کان مقدار رأس المال معلوما و مقدار حصه العامل أیضا معلوما و کان الاختلاف فی مقدار الربح

یکون القول قول العامل إذ المالک مدع لأمر ینکره العامل فالبیّنه علی المالک.

الفرع الثانی: ان الاختلاف لو کان فی أصل الربح و عدمه یکون القول قول العامل

بعین التقریب.

الفرع الثالث: أنه لو علم مقدار المال الموجود و کان الاختلاف فی مقدار حصه العامل

یکون القول قول المالک فان مقتضی الأصل عدم ما یدعیه العامل و بعباره أخری العامل یدعی شیئا و یلزم علیه اقامه البینه.

الفرع الرابع: أنه لو کان الاختلاف من جهه الاختلاف فی مقدار رأس المال

فالقول قول المالک فان مقتضی القاعده الاولیه ان جمیع المال مع ربحه للمالک فیکون الشک فی مقدار نصیب العامل و الأصل عدم الزائد.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۲۹

[مسائل]

[الأولی: إذا کان عنده مال المضاربه فمات]

اشاره

الأولى: إذا كان عنده مال المضاربه فمات فان علم بعينه فلا اشكال و الّا فان علم بوجوده فى التركه الموجوده من غير تعيين فكذلك و يكون المالك شريكا مع الورثه بالنسبه و يقدم على الغرماء إن كان الميت مديونا لوجود عين ماله فى التركه و إن علم بعدم وجوده فى تركته و لا فى يده و لم يعلم أنه تلف بتفريط أو بغيره أورده على المالك فالظاهر عدم ضمانه و كون جميع تركته للورثه و إن كان لا يخلو عن اشكال بمقتضى بعض الوجوه الآتيه و أما اذا علم ببقائه فى يده الى ما بعد الموت و لم يعلم أنه موجود فى تركته الموجوده أو لا؟ بان كان مدفونا فى مكان غير معلوم أو عند شخص آخر امانه أو نحو ذلك أو علم بعدم وجوده فى تركته مع العلم ببقائه فى يده بحيث لو كان حيّا أمكنه الإيصال الى المالك أو شك فى بقائه فى يده و عدمه أيضا ففى ضمانه فى هذه الصور الثلاث و عدمه خلاف و اشكال على اختلاف مراتبه و كلمات العلماء فى المقام و امثاله كالرهن و الوديعه و نحوهما مختلفه و الأقوى الضمان فى الصورتين الأولیين لعموم قوله عليه السّلام على اليد ما أخذت حتى تؤدّى، حيث ان الأظهر شموله للأمانات أيضا و دعوى خروجها لأنّ المفروض عدم الضمان فيها مدفوعه بان غايه ما يكون خروج بعض الصور منها كما اذا تلفت بلا تفريط أو

ادعی تلفها کذلک إذا حلف و أما صوره التفریط و الاتلاف و دعوی الردّ فی غیر

الودیعه و دعوی التلف و النکول عن الحلف فهی باقیه تحت العموم و دعوی انّ الضمان فی صوره التفریط و التعدّی من جهه الخروج عن کونها امانه أو من جهه الدلیل الخارجی کما تری لا داعی الیها و یمکن أن یتمسک بعموم ما دل علی وجوب ردّ الامانه بدعوی انّ الردّ أعم من ردّ العین و ردّ البدل و اختصاصه بالأول ممنوع الا تری أنه یفهم من قوله علیه السّلام المغصوب مردود، وجوب عوضه عند تلفه هذا مضافا الی خبر السکونی عن علی علیه السّلام «أنه کان یقول من یموت و عنده مال مضاربه قال ان سمّاه بعینه قبل موته فقال هذا لفلان فهو له و إن مات و لم یذکر فهو أسوه الغرماء، و أما الصوره الثالثه فالضمان فیها أیضا لا یخلو عن قوه لان الأصل بقاء یده علیه الی ما بعد الموت و اشتغال ذمته بالردّ عند المطالبه و إذا لم یمکنه ذلک لموته یؤخذ من ترکته بقیمته و دعوی أن الأصل المذکور معارض بأصاله براءه ذمّته من العوض و المرجع بعد التعارض قاعده الید المقتضیه لملکیته مدفوعه بان الأصل الأول حاکم علی الثانی هذا مع أنه یمکن الخدشه فی قاعده الید بانها مقتضیه للملکیه اذا کانت مختصه و فی المقام کانت مشترکه و الأصل بقاؤها علی الاشتراک بل فی بعض الصور یمکن أن یقال ان یده ید المالک من حیث کونه عاملا له کما اذا لم یکن له شی ء اصلا فأخذ رأس المال و سافر للتجاره

و لم يكن فى يـده سوى مال المضاربه فاذا مات يكون ما فى يـده بمنزله ما فى يد المالك و إن احتمل أن يكون قد تلف جميع ما عنده من ذلك المال و أنه استفاد لنفسه ما هو الموجود فى يده

و فى بعض الصور يـده مشتركه بينه و بين المالك كما اذا سافر و عنـده من مال المضاربه مقـدار و من ماله أيضا مقـدار نعم فى بعض الصور لا تعـدّ يـده مشتركه أيضا فالتمسك باليد بقول مطلق مشـكل ثم ان جميع ما ذكر انّما هو اذا لم يكن بترك التعيين عند ظهور امارات الموت مفرطا و الّا فلا إشكال فى ضمانه (۱).

---

(۱) فى هذه المسأله جهات من الكلام:

الجهه الأولى: أنه لو كان عنده مال المضاربه فمات

فان علم بعينه فلا اشكال إذ المفروض أن المملوك للغير معلوم و مشخص فلا بد من إيصاله الى مالكه.

الجهه الثانيه: أنه لو علم وجوده فى التركه من غير تعيين

فلا اشـكال أيضـا أى يلزم ايصـاله الى مـالكه إذ المفروض أنه لا يكون من مـال الميت فلا مجال لانتقاله الى الوارث و أيضا لا مجال لصـرفه فى ديونه و لا الى غير ما ذكر و هذا واضح و أفاد الماتن انّه تتحقق الشـركه فى هذه الصوره و يرد عليه ان الشـركه أما حاصـله بالعقد و أما بالامتزاج و شى ء منهما لم يتحقق فى المقام و يؤيد ذلك ما ورد فى الودعى و هو ما رواه السكونى عن الصـادق عن أبيه عليهمـا السّـلام فى رجـل استودع رجلا دينـارين فاستودعه آخر دينـارا فضـاع دينـار منهـا قال يعطى صاحب الـدينارين دينـارا و يقسم الآخر بينهما نصـفين «۱» إذ لو كـان الاختلاط موجبـا للشـركه لكـان اللازم الحكم بكون الثلـثين من الدرهمين لصاحب الدرهمين و الثلث الآخر لصاحب الدرهم.

---

(۱) الوسائل الباب ۱۲ من أبواب الصلح.

...

الجهه الثالثه: أنه لو لم يكن موجودا فى تركته و لا فى يده و لم يعلم أنه تلف بتفريط أو بغيره أو برده على مالكه

فالظاهر فی هذه الصوره عدم الضمان بمقتضی الأصل و بعباره واضحه الحکم بالضمان یتوقف علی سببه و مقتضی الاصل عدمه إن قلت مقتضی قاعده الید هو الضمان قلت لا دلیل علی اعتبار هذه القاعده لعدم اعتبار مدرکها مضافا الی أن الید إذا کانت عدوانیه تکون موجبه للضمان لا مطلقا.

الجهه الرابعه: أنه لو علم ببقائه فی یده الی ما بعد الموت و لم یعلم أنه موجود فی ترکته أم لا

أو علم بعد وجوده فی ترکته مع العلم ببقائه تحت تصرفه فهل یکون ضامنا أم لا الماتن قوی الضمان و استدل بوجوه:

الوجه الأول: قاعده علی الید و قد مرّ الاشکال فی الاستدلال بها و صفوه القول أن الحدیث و هو ما رواه الشیخ أبو الفتوح الرازی فی تفسیره عن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلّم أنه قال: علی الید ما أخذت حتی تؤدیه «۱».

الدال علی القاعده غیر تام سندا مضافا الی أن القاعده لا تشمل الید الامانیه.

الوجه الثانی: قوله تعالی: إِنَّ اللّٰهَ یَأْمُرُکُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمٰانٰاتِ إِلیٰ أَهْلِهٰا «۲» و فیه أن المستفاد من الآیه الشریفه الحکم التکلیفی أی وجوب رد الامانه الی أهلها و لا یستفاد منها الحکم الوضعی أی الضمان مضافا الی أن المالک إذا کان راضیا ببقاء الامانه فی ید الأمین لا یجب الرد.

الوجه الثالث: خبر السکونی عن جعفر عن أبیه عن آبائه عن علی علیهم السّلام أنه کان یقول من یموت و عنده مال مضاربه قال: إن سماه بعینه قبل موته فقال

---

(۱) مستدرک الوسائل الباب ۱ من أبواب الغصب الحدیث ۴.

(۲) النساء: ۵۸.

الثانیه: ذکروا من شروط المضاربه التنجیز و أنه لو علّقها علی أمر متوقع بطلت و کذا لو علقها علی أمر حاصل إذا لم یعلم بحصوله نعم

لو علّق التصرف علی أمر صح و إن کان متوقع الحصول و لا دلیل لهم علی ذلک الّا دعوی الاجماع علی أن أثر العقد لا بد أن یکون

هذا لفلان فهو له و إن مات و لم یذکر فهو أسوه الغرماء «۱» و الخبر ضعیف سندا فلا یعتد به.

الجهه الخامسه: ما لو شک فی بقائه فی یده أم لا

و عدم الضمان فی هذه الصوره أوضح و علی فرض القول بالضمان لا نحتاج الی استصحاب بقاء المال فی یده الی زمان الموت إذ المفروض أن الید بحدوثها توجب الضمان.

فالحق أن یقال أن مقتضی القاعده براءه ذمته و قاعده الید تقتضی أن جمیع المال مملوکا له إن قلت فی بعض الصور تکون یده ید المالک فلا أثر لقاعده الید للمدعی کما أفاده فی المتن قلت هذا انّما یتم فیما نعلم ان بقی منه عین مال المضاربه أو بدله و الّا فلا مجال للتقریب المذکور و مما ذکر یظهر الاشکال فیما مثّل فی المتن للاشتراک إذ الاشتراک انما یتم فیما نعلم بکون ما فی یده مشترکا بینهما و أما مجرد کون مال الغیر تحت یده لا یقتضی کون المالک مشترکا معه فیما ترکه و بعباره اخری اذا فرضنا أنه غصب مقدارا من مال الغیر لا یکون الغصب بمجرده موجبا لاشتراک المغصوب منه مع الغاصب فی أمواله.

الجهه السادسه: ان العامل لو فرط فی تعیین مال الغیر و الاعلام به یکون موجبا للضمان

و لا اشکال فیه لکن الکلام فی صوره الشک و عدم العلم بتحقق موجب الضمان.

---

(۱) الوسائل الباب ۱۳ من أبواب المضاربه.

حاصلا من حین صدوره و هو أن صح انّما یتم فی التعلیق علی المتوقع حیث ان الأثر متأخر و امّا التعلیق علی ما هو حاصل فلا یستلزم التأخیر بل فی المتوقع أیضا اذا أخذ علی نحو الکشف بأن یکون المعلق علیه وجوده الاستقبالی لا یکون الأثر متأخرا نعم لو قام الاجماع علی اعتبار العلم بتحقق الأثر حین العقد تمّ فی صوره الجهل لکنه غیر معلوم ثم علی فرض البطلان لا مانع من جواز التصرف و نفوذه من جهه الأذن

لكن يستحق حينئذ أجره المثل لعمله الّا أن يكون الاذن مقيدا بالصحه فلا يجوز التصرف أيضا (۱).

[الثانيه: ذكروا من شروط المضاربه التنجيز]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله أمران:

الأمر الأول: أنه يعتبر فی عقد المضاربه التنجيز

و هـذا الشـرط لاـ يختص بالمضـاربه بـل شـرط فی جميع العقود بـل يسـتفاد من بعض الكلمات أنه شـرط فی الايقاعات أيضا و الظاهر أنه لا دليل عليه الّا الاجماع فلو كان كاشـفا عن رأی المعصوم فهو و الّا يشكل الجزم بالحكم و الحال أن مقتضی القواعد الأـوليه عـدم الاشتراط و أما الاسـتدلال عليه لعـدم الجزم بالنيّه فلا يرجع الی محصل فان كل خبر أو إنشاء معلق علی شـی ء غير معلوم أوله الی عـدم العلم لاـ الی عـدم الجزم فـان المولی جـازم علی جعـل الواجب و الفعل فی ذمه المكلف معلقا علی أمر بلا فرق بين القضـيه الخـارجيه و الحقيقيه و كـذلك المخبر علی نحو الجزم يخبر بـأن الشـمس اذا كـانت طـالعه فالنهـار موجود و الحاصل أن المانع هو الاجماع و حيث ان الاجماع دليل لبّی نقتصر فيه علی المقدار المتيقن و لذا لا اشكال فی جواز التعليق علی ما يتوقف عليه العقـد كما لو قال البائع إن كان هذا الكتاب مملوكی فقد بعتك ايّاه و أيضا يجوز التعليق علی أمر معلوم بلا فرق بين الفعلی و الاستقبالی و لذا يجوز أن يقول البائع بعتك هذا الكتاب إن كان زيد قادما من السفر مع علمهما بقدومه و أيضا

الغايه القصوی فی التعليق علی العروه الوثقی - كتاب المضاربه، ص: ۱۳۵

...

يجوز أن يقول بعتك هـذا الـدفتر إذا كان الغـد يوم الجمعه و يعلمان بأن الغـد الجمعه و قال سـيدنا الاسـتاد هذا الشـرط يختص بالعقود اللازمه و أما العقود الجائزه و الايقاعات فلا مانع فيها من التعليق.

الأمر الثانی: أنه لو فرض فساد المضاربه بلحاظ التعليق لكن تصح المعاملات الصادره عن العامل

لأنها باذن المالك فلا تكون فضوليه و يستحق العامل اجره المثل.

أقول: الظاهر أنه لا يمكن المساعده علی ما ذكر اذ المفروض أن

تصـدی العامـل علی طبق المضـاربه و لا یکون هناک أمران أحـدهما المضاربه، ثانیهما الأذن فی التصـرف فطبعا یکون تصـدی العامل فضولیا و لا یستحق شیئا لعدم المقتضی للاستحقاق نعم اذا کان العامل عالما برضا المالک بالتصرفات و قلنا بکفایه الرضا البـاطنی فی الصـحه کمـا قربناه و قویناه تکون تصـرفات العامل تامه و لا تکون فضولیه لکن لا وجه أیضا لاسـتحقاق اجره المثل لعدم المقتضـی إذ لا دلیل علی الاسـتحقاق فی هذه الصوره أیضا و بعباره واضـحه غایه ما یسـتفاد من بعض النصوص أنه یکفی الرضا الباطنی فی صحه العقد و تمامیته لاحظ ما رواه الحمیری «۱» فان المستفاد من الحدیث صحه العقد إذا کان برضا من بیده الأمر و الظاهر أن السـند تام إذ الظاهر من کلام الطبرسی أنه ینقل بالحس المکاتبه فلا وجه للإشکال و العجب من سیدنا الاستاد قدّس سرّه حیث أورد علی الماتن بان العامل یستحق أقل من الأمرین من الحصه و اجره المثل إذ علی فرض تمامیه العقد و کونه باذن المالک فمقتضاه استحقاق اجره المثل کبقیه موارد الأمر و الطلب من الغیر ان یفعل الفعل الفلانی فلاحظ.

---

(۱) قد تقدم فی ص ۲۴.

الثالثه: قـد مرّ اشتراط عدم الحجر بالفلس فی المالک و أما العامل فلا یشترط فیه ذلک لعدم منافاته لحقّ الغرماء نعم بعد حصول الربح منع من التصرف الّا بالأذن من الغرماء بناء علی تعلق الحجر بالمال الجدید (۱).

الرابعه: تبطـل المضـاربه بعروض الموت کمـا مرّ أو الجنون أو الاغماء کما مرّ فی سائر العقود الجائزه و ظاهرهم عـدم الفرق بین کون الجنون مطبقا أو أدواریا و کذا فی الاغماء

بين قصـر مدته و طولها فان كان اجماعا و الّا فيمكن أن يقال بعدم البطلان فى الأدوارى و الإغماء القصـير المدّه فغايه الأمر عدم نفوذ التصـرف حال حصولهما و أما بعـد الافاقه فيجوز من دون حاجه الى تجديـد العقـد سواء كانا فى المالك أو العامل و كـذا تبطل بعروض السفه لأحدهما أو الحجر للفلس فى المالك أو العامل أيضا اذا كان بعد حصول الربح الّا مع اجازه الغرماء (٢).

[الثالثه: قد مرّ اشتراط عدم الحجر بالفلس فى المالک و أما العامل فلا یشترط فیه ذلک]

---

(١) الأمر كما أفاده فان المحجور عليه لا يجوز له التصـرف فى أمواله فالشـرط بالنسبه الى المالك ظاهر و أما بالنسبه الى العامل فيتوقـف على القـول بكونه محجورا فى أمواله الجديـده و هـذا محـل الكلام و الاشـكال و البحث فيه موكول الى مجـال آخر و الظاهر أنه يختص بأمواله السابقه إذ الحجر واقع عليه بالنسبه الى أمواله الفعليه فلا يسرى فى أمواله الجديده.

[الرابعه: تبطل المضاربه بعروض الموت]

(٢) أمـا بطلانهـا بالموت فواضـح بلا فرق بين المالك و العامل فان المالك لو مات لا يبقى مجال لأن يتجر العامل له كما أنه لو مات العامل لا يبقى موضوع للعقـد و هـذا ظاهر واضـح و أما بطلانها بالجنون الاطباقى فظاهر إذ لا اعتبار بعقـد المجنون بلا فرق بين المالك و العامل و أما المجنون الادوارى فلا وجه لكونه مبطلا فيما اذا كان

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٣٧

...

تصدى العامل فى دور عقله و كذلك بالنسـبه الى المالك و أما الاغماء فلا اشـكال فى عدم الصحه اذا كان التصدى من العامل حين الاغماء إذ لا اعتبار بعمل المغمى عليه و أما اذا كان الاغماء عارضا للمالك و فرض عـدم تحقق العقـد حين الاغماء فالعقد صحيح.

و يختلـج بالبـال أن يقـال أن الاغمـاء العـارض على المالـك لا يضـر حتى لو كان التصـدى من قبل العامل حينه أى حين اغماء المالك إذ لا وجه لسقوط الوكاله أو الاذن بالاغماء و أىّ فرق بين النائم و المغمى عليه الا أن يقوم اجماع تعبـدى على البطلان أو احرزت سـيره من العقلاء عليه و أما السـفه فأما بالنسـبه الى العامل فلا وجه لكونه مانعا إذ لا دليل على سـقوط إنشاءاته و أما بالنسبه

الی المالک فیدل علی مانعیته ما رواه أبو الحسین الخادم بیّاع اللؤلؤ عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: سأله أبی و أنا حاضر عن الیتیم متی یجوز أمره قال: حَتّی یَبْلُغَ أَشُدَّهُ قال: و ما أشدّه قال: احتلامه قال: قلت قد یکون الغلام ابن ثمان عشره سنه أو أقل أو أکثر و لم یحتلم قال: اذا بلغ و کتب علیه الشی ء جاز أمره الّا أن یکون سفیها أو ضعیفا «۱». و الحدیث من حیث دلالته علی المدعی تام و أما من حیث السند فقال النجاشی علی ما نقل عنه آدم بن المتوکل أبو الحسین بیاع اللؤلؤ کوفی ثقه و یمکن الخدش بان الراوی فی هذا الحدیث غیر من وثقه النجاشی و یمکن الاستدلال علی المدعی بالمنع عن دفع ماله الیه أما من الکتاب فقوله تعالی: وَ لٰا تُؤْتُوا السُّفَهٰاءَ أَمْوٰالَکُمُ الَّتِی جَعَلَ اللّٰهُ لَکُمْ قِیٰاماً وَ ارْزُقُوهُمْ فِیهٰا وَ اکْسُوهُمْ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفاً «۲».

---

(۱) الوسائل الباب ۳ من أبواب الحجر الحدیث ۵

(۲) النساء: ۵.

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۳۸

الخامسه: اذا ضارب المالک فی مرض الموت صح و ملک العامل الحصه و ان کانت أزید من اجره المثل علی الأقوی من کون منجزات المریض من الأصل بل و کذلک علی القول بانها من الثلث لأنه لیس مفوّتا لشی ء علی الوارث اذ الربح أمر معدوم و لیس مالا موجودا للمالک و انما حصل بسعی العامل (۱).

و أما من النصوص فما رواه هشام عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: انقطاع یتم الیتیم بالاحتلام و هو اشده و ان احتلم و لم یؤنس منه رشده و کان سفیها أو

ضعيفا فليمسك عنه وليّه ماله «۱» فان المستفاد من الآيه و الروايه المنع من دفع ماله اليه و لا وجه له الّا عدم انضباطه فيفهم عرفا ان تصرفه فی ماله باطل بعين الملاک و بعباره اخری حيث أنه لا يكون عاقلا بتمام معنى الكلمه يكون فى معرض اتلاف المال فالنتيجه يكون عقده موجبا لوقوعه فى المهلكه فيعتبر فى تصرفه عدم كونه سفيها و أما الحجر فبالنسبه الى المالک ظاهر إذ المفروض أنه محجور عليه فلا يجوز له التصرف فى ماله بعد تحقق الحجر و أما بالنسبه الى العامل فلا بد من التفصيل بين الربح الذى يحصل قبل الحجر و بعده أما فى الأول فظاهر و أما بالنسبه الى الثانى فانما يكون ممنوعا لو قلنا بان الحجر يؤثر حتى بالنسبه الى المال الجديد و هو محل الكلام و الاشكال.

[الخامسه: اذا ضارب المالک فى مرض الموت صح و ملک العامل الحصه]

(۱) إن قلنا بأن منجزات المريض تحسب من الاصل كما هو الصحيح فلا اشكال و لا كلام و أما ان قلنا بأنه من الثلث فافاد الماتن أيضا بعدم الاشكال بتقريب ان المالک لم يتصرف فى مال موجود كى يكون مفوتا بشى ء على الوارث اذ المفروض أن الربح حين العقد أمر معدوم و أورد عليه سيدنا الاستاد بان الربح

---

(۱) الوسائل الباب ۱ من أبواب الحجر الحديث ۱.

السادسه: اذا تبيّن كون رأس المال لغير المضارب سواء كان غاصبا أو جاهلا بكونه ليس له فان تلف فى يد العامل أو حصل خسران فلمالكه الرجوع على كل منهم فان رجع على المضارب لم يرجع على العامل و إن رجع على العامل رجع اذا كان جاهلا على المضارب و إن كان

جاهلا- أيضا لأنه مغرور من قبله و إن حصل ربح كان للمالك اذا أجاز المعاملات الواقعه على ماله و للعامل اجره المثل على المضارب مع جهله و الظاهر عدم استحقاقه الاجره عليه مع عدم حصول الربح لأنه أقدم على عدم شى ء له مع عدم حصوله كما أنه لا يرجع عليه اذا كان عالما بانه ليس له لكونه متبرعا بعمله حينئذ (١).

وقت العقد و إن كان معدوما و لكن حين الانتقال من المالك الى العامل أمر موجود فيرد الاشكال بناء على كون المنجزات من الثلث.

أقول: لو قلنا بان الربح بتمامه ينتقل الى المالك ثم منه ينتقل الى العامل كان لما أفاده مجال و لكن الأمر لا يكون كذلك فان مقتضى عقد المضاربه ان مقدارا من الربح يكون للعامل و عليه يكون حصه العامل من الربح ينتقل الى ملك العامل فلا مجال للإشكال.

[السادسه: إذا تبيّن كون رأس المال لغير المضارب سواء كان غاصبا أو جاهلا بكونه ليس له]

(١) اذا فرض أن رأس المال كان للغير فلو تلف أو خسر يجوز للمالك الرجوع الى كل من المضارب و العامل اذ فرض أن يد كل منهما على المال يد ضمان و قد حقق فى بحث تعاقب الا يدى جواز ضمان أيدى متعدده لمال واحد على نحو الوجوب الكفائى فاذا رجع ذلك الغير الى العامل هل يجوز له الرجوع الى المضارب أم لا أم لا بد من التفصيل الحق هو الثالث بان يقال تاره يكون العامل مغرورا من قبل المضارب و اخرى لا يكون مغرورا أمّا على الأوّل فيجوز الرجوع عليه لقاعده الغرور المسلّمه عند العقلاء و يمكن الاستدلال عليها بما رواه رفاعه بن موسى قال:

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ١٤٠

السابعه: يجوز اشتراط المضاربه فى ضمن عقد لازم

فیجب علی المشروط علیه ایقاع عقدها مع الشرط و لکن لکل منهما فسخه بعده و الظاهر أنه یجوز اشتراط عمل المضاربه علی العامل بأن یشترط علیه أن یتجر بمقدار کذا من ماله الی زمان کذا علی أن یکون بینهما نظیر شرط کونه وکیلا فی کذا فی عقد لازم و حینئذ لا یجوز للمشروط علیه فسخها کما فی الوکاله (۱).

سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام- الی أن قال: و سألته عن البرصاء فقال: قضی أمیر المؤمنین علیه السّلام فی امرأه زوّجها ولیّها و هی برصاء انّ لها المهر بما استحلّ من فرجها و ان المهر علی الذی زوّجها و انما صار علیه المهر لأنّه دلّسها و لو انّ رجلا تزوّج امرأه و زوّجه ایّاها رجل لا- یعرف دخیله أمرها لم یکن علیه شی ء و کان المهر یأخذه منها «۱» فان المستفاد من التعلیل ان التدلیس و التغریر یوجب الضمان و أما اذا لم یکن مغرورا فلا- نری وجها لرجوعه الیه لعدم المقتضی للرجوع و أما اذا رجع ذلک الغیر الی المضارب فعلی فرض کونه غارا للعامل لا- مجال لرجوعه علیه کما تقدم وجهه و أما اذا لم یکن غارا فالذی یختلج بالبال جواز رجوعه علیه و مجرد کون بناء العقد علی عدم الضمان لا یقتضی عدمه و ان شئت فقل المتبع الحکم الشرعی لا بناء المتعاقدین و إذا فرض ان التجاره ربحت یکون الربح لذلک الغیر اذا أجاز العقد الفضولی علی ما هو المقرر فی محله من البحث الفضولی.

و هل تکون للعامل اجره المثل أم لا- الظاهر هو التفصیل بین کون المضارب غارا و صوره عدم الغرور أما فی صوره الغرور یکون المضارب ضامنا لأجره المثل

و أما فى صوره عدم الغرور فلا شى ء للعامل لعدم المقتضى.

[السابعه: يجوز اشتراط المضاربه فى ضمن عقد لازم]

(۱) قد ذكر فى هذه المسأله فرعين:

---

(۱) الوسائل الباب ۲ من أبواب العيوب و التدليس الحديث ۲.

الثامنه: يجوز ايقاع المضاربه بعنوان الجعاله كأن يقول إذا اتجرت بهـذا المال و حصل ربـح فلك نصـفه فيكون جعاله تفيد فائده المضـاربه و لاـ يلزم أن يكون جامعـا لشـروط المضـاربه فيجوز مع كون رأس المال من غير النقـدين أو دينا أو مجهولا جهاله لا توجب الغرر و كذا فى المضاربه المشروطه فى ضمن عقد بنحو شرط النتيجه فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين (۱).

أحدهما: أنه لو اشترط أحد على الآخر فى ضمن عقد المضاربه يجب على المشروط عليه أن يوقع عقدها مع الشارط لكن يجوز اعمـال الخيـار و فسـخ العقـد بعـد ايقـاع المعامله لان المفروض أن المضاربه جائزه فيجوز فسـخها نعم اذا كان الشـرط من حيث المفـاد إحـداث المضـاربه و ايقاعها لا يجوز للمشـروط عليه الفسـخ من حيث التكليف و أما من حيث الوضع فلا مقتضـى لعـدم جواز الفسخ و عدم تأثيره كما لو اشترط عليه البيع و عدم فسخه فانه يحرم عليه الفسخ و لكن اذا فسخ يؤثر.

ثانيهما: أنه يجوز ان يشترط عليه عمل المضاربه بأن يشترط عليه أن يتجر له على أن يكون الربـح بينهما ففى هـذه الصوره حكم قدّس سرّه بعدم جواز الفسخ و إن الربح يكون بينهما حسب الشرط.

أقول: أما عـدم جواز الفسخ فبلحاظ لزوم الشـرط و المؤمنون عند شـروطهم فلا يجوز الفسخ و أما اشتراط أن يكون الربح بينهما فلا نرى وجها لصحته إذ يكون اشتراط كون الربح بينهما شرطا

مخالفا مع الشرع فان الربح كله للمالك و لا وجه لانتقال بعض منه الى المشروط له و بعباره اخرى لا يكون مورد الشرط المضاربه بل يكون مورده الوكاله فى التجاره للمالك فلا وجه لاشتراك العامل مع المالك فى الربح.

[الثامنه: يجوز ايقاع المضاربه بعنوان الجعاله]

(۱) الظاهر أنه لا يمكن مساعده الماتن فان ايقاع المضاربه بعنوان الجعاله يرد عليه أولا ان الجعاله من الايقاعات و المضاربه من العقود و ثانيا أنه ما المراد من هذا

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۴۲

التاسعه: يجوز للأب و الجد الاتجار بمال المولى عليه بنحو المضاربه بايقاع عقدها بل مع عدمه أيضا بأن يكون بمجرّد الأذن منهما و كذا يجوز لهما المضاربه بماله مع الغير على أن يكون الربح مشتركا بينه و بين العامل و كذا يجوز ذلك للوصى فى مال الصغير مع ملاحظه الغبطه و المصلحه و الأمن من هلاك المال (۱).

الكلام فان العقود و الايقاعات تابعتان للقصد فلا مجال لان يتحقق أحد هذه الأمور بلا قصد.

و صفوه القول أنّ جميع العناوين التى تكون موضوعه للأحكام لا يتحقق شى ء منها الّا مع القصد فاذا فرضنا أن العامل اتّجر بالمال و كان المالك راضيا بتلك التجاره و قلنا ان الرضا الباطنى يكفى لصحه العقد تكون التجاره صحيحه و يكون جميع الربح للمالك و لا يستحق العامل شيئا الّا مع الغرور و التدليس فانه فى هذه الصوره يستحق اجره المثل و أما المضاربه المشروطه فى ضمن العقد على نحو شرط النتيجه فأيضا فاسده فان الشرط لا يكون مشرعا فلا أثر لهذا الاشتراط فلاحظ.

[التاسعه: يجوز للأب و الجد الاتجار بمال المولى عليه بنحو المضاربه بايقاع عقدها]

(۱) أما جواز الاتجار بمال المولى عليه على نحو المضاربه بايقاع عقدها فهو على القاعده اذ فرض كونهما وليين فالمقتضى موجود و من ناحيه اخرى لا دليل على المنع و أما جواز ايقاعهما بلا عقد فلا مجال له فانه مثل أن يقال يجوز البيع بلا إنشاءه و بعباره اخرى تحقق كل عقد و ايقاع يتوقف على ارادته و

إنشائه و مما ذكرنا بالنسبه الى الجد و الأب يظهر الحال بالنسبه الى الوصى فانه يجوز أن يعقد عن الصبى المضاربه و أما بلا عقد فلا- و هل يشترط المضاربه من قبل الطفل بالأمن من الهلاك أم لا الذى يختلج بالبال أنه يلزم رعايه غبطه الصبى فربما يكون الاقدام عقلائيا و يصدق عنوان الصلاح مع احتمال الخطر و عدم الأمن من الخساره فلاحظ.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۴۳

العاشره: يجوز للأب و الجد الايصاء بالمضاربه بمال المولى عليه بايقاع الوصى عقدها لنفسه أو لغيره مع تعيين الحصه من الربح أو ايكاله إليه و كذا يجوز لهما الايصاء بالمضاربه فى حصه القصير من تركتهما باحد الوجهين كما أنه يجوز ذلك لكل منهما بالنسبه الى الثلث المعزول لنفسه بان يتجر الوصى به أو يدفعه الى غيره مضاربه و يصرف حصه الميت فى المصارف المعينه للثلث بل و كذا يجوز الايصاء منهما بالنسبه الى حصه الكبار أيضا و لا يضرّ كونه ضرارا عليهم من حيث تعطيل مالهم الى مده لأنه منجبر بكون الاختيار لهم فى فسخ المضاربه و اجازتها كما أن الحال كذلك بالنسبه الى ما بعد البلوغ فى القصير فان له أن يفسخ أو يجيز و كذا يجوز لهما الايصاء بالاتجار بمال القصير على نحو المضاربه بان يكون هو الموصى به لا- ايقاع عقد المضاربه لكن الى زمان البلوغ أو أقلّ و أما اذا جعل المده أزيد فيحتاج الى الاجازه بالنسبه الى الزائد و دعوى عدم صحه هذا النحو من الايصاء لأنّ الصغير لا مال له حينه و انّما ينتقل اليه بعد الموت و لا دليل على صحه الوصيه العقديه فى غير

التملیک فلا یصح أن یکون ایجاب المضاربه علی نحو ایجاب التملیک بعد الموت مدفوعه بالمنع مع ان الظاهر من خبر خالد بن بکر الطویل فی قضیه ابن أبی لیلی و موثق محمد بن مسلم المذکورین فی باب الوصیه و اما بالنسبه الی الکبار من الورثه فلا یجوز بهذا النحو لوجوب العمل بالوصیه و هو الاتجار فیکون ضررا علیهم من حیث تعطیل حقهم من الارث و ان کان

لهم حصتهم من الربح خصوصا اذا جعل حقهم أقل من المتعارف (۱).

[العاشره: یجوز للأب و الجد الإیصاء بالمضاربه بمال المولی علیه بإیقاع الوصی عقدها لنفسه أو لغیره]

اشاره

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه یجوز الإیصاء من الأب و الجد بالنسبه الی مال الصغیر المال

الذی یکون له من غیر سبب الارث من الموصی بان یوصی بالمضاربه بماله و الکلام فی المسأله تاره یقع علی مقتضی القاعده الأولیه و اخری بالنسبه الی القواعد الثانویه فیقع الکلام فی مقامین.

فنقول أما المقام الأول فمقتضی القاعده عدم الجواز فان نفوذ تصرف شخص فی مال غیره أو فی نفس ذلک الغیر تحتاج الی الدلیل و مع الشک یکون مقتضی الأصل عدم النفوذ.

و أما المقام الثانی فما یمکن أن یذکر فی تقریب نفوذ الوصیه وجوه:

الوجه الأول: نفوذ الوصیه بتقریب أن مقتضی دلیل نفوذها نفوذ الایصاء فی المقام بالنحو المذکور فی المتن و فیه أنه لا اطلاق فی دلیل الوصیه فان المستفاد من دلیلها نفوذها فی ثلث مال الموصی و أما الوصیه بالتصرف فی مال الغیر فلا دلیل علی نفوذها.

الوجه الثانی: أن المفروض ولایه الأب و الجد علی الصغیر فلا فرق من هذه الجهه بین حیاتهما و مماتهما و فیه أنه لا دلیل علی ولایتهما بعد مماتهما فهذا الوجه یلحق بالوجه الأول فی عدم الاعتبار.

الوجه الثالث: الدلیل الدال علی جواز نصب القیم علی الیتیم و ما یمکن أن یستدل به جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبی عبد اللّه علیه السّلام أنه سئل عن رجل أوصی الی رجل بولده و بمال لهم و أذن له عند الوصیه أن یعمل بالمال و أن یکون الربح بینه و بینهم فقال لا بأس به من أجل أن أباهم قد

...

اذن له فی ذلک و هو حی «۱» و هذه الروایه ضعیفه بحسن بن علی و سیدنا الاستاد مصر علی أن

الحديث تام سندا بدعوى أن المذكور فى السند حسن بن على بن يوسف و هو ابن بقاح الثقه و يرد عليه أنه كيف يمكن الجزم بهذه المقاله مع أن النسخه مختلفه الا أن يقال أنه يمكن تعدد الحديث و مع هذا الاحتمال لا بد من الاخذ بما يكون تاما سندا لكن كيف يمكن الالتزام بالتعدد مع عدم دليل عليه بل الظاهر خلافه مضافا الى أن المثنى بن وليد الواقع فى السند لم يوثق بل قيل فى حقه لا بأس به و الحال أن ديدن أهل الرجال فى مقام توثيق أحد التعبير بالوثاقه بان يقولوا فلان ثقه و عليه تغيير التعبير أى قوله لا بأس به يوجب الشك فى التوثيق الا أن يقال ان الظاهر من جمله لا بأس به الأخبار عن عدم مانع عن قبول قول من يقال فى حقه و بعباره واضحه الظاهر من الجمله أن فلانا برئ عن الكذب فالنتيجه هو التوثيق و التغيير فى العباره و الانصاف أنّه لا يمكن الاكتفاء فى البناء على وثاقه أحد بهذا التعبير و أمثاله و لا أقل من كون الكلام مقرونا بما يصلح للقرينيّه بحيث لا مجال للأخذ بالظاهر فانه تقدم منّا قريبا ان ديدنهم التصريح بالتوثيق و منها ما رواه خالد الطويل قال: دعانى أبى حين حضرته الوفاه فقال يا بنى اقبض مال اخوتك الصغار و اعمل به و خذ نصف الربح و أعطهم النصف و ليس عليك ضمان فقدمتنى أم ولد أبى بعد وفاه أبى الى ابن أبى ليلى فقالت ان هذا يأكل اموال ولدى قال فاقتصصت عليه ما أمرنى به أبى فقال لى ابن أبى ليلى ان كان أبوك أمرك بالباطل لم أجزه

ثم أشـهد عليّ ابن أبى ليلى ان أنا حركته فأنا له ضامن فدخلت على أبى عبد اللّه عليه السّلام فقصصت عليه قصتى ثم قلت له ما ترى فقال امّا قول ابن أبى ليلى

---

(۱) الوسائل الباب ۹۲ من أبواب الوصايا الحديث ۱.

...

فلا اسـتطيع ردّه و أما فيما بينك و بين اللّه عزّ و جلّ فليس عليك ضمان «۱» و هذه الروايه ضعيفه بخالد، و منها ما رواه سعد بن اسـماعيل عن أبيه قال: سألت الرضا عليه السّـلام عن وصـى أيتام يـدرك أيتامه فيعرض عليهم أن يأخـذوا الذى لهم فيأبون عليه كيف يصنع قال: يردّ عليهم و يكرههم عليه «۲» و هذه الروايه مضافا الى عدم تماميتها سندا لا يستفاد منها الا كون شخص وصيا فى حفظ اموال الايتام و لا يسـتفاد منها جواز تصرف الوصـى فى مال اليتيم و منها ما أرسـله محمد بن عيسى عمن رواه عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال فى رجل مات و أوصـى الى رجل و له ابن صـغير فأدرك الغلام و ذهب الى الوصـى و قال له ردّ علىّ مالى لأتزوّج فأبى عليه فذهب حتى زنى فقال يلزم ثلثى إثم زنا هذا الرجل ذلك الوصى الذى منعه المال و لم يعطه فكان يتزوّج «۳» و المرسل لا اعتبار به مضافا الى النقاش فى الدلاله فلاحظ.

و منهـا مـا رواه العيص بن القاسم عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال: سألته عن اليتيمه متى يـدفع اليها مالها قال: إذا علمت أنها لا تفسد و لا تضيّع فسألته إن كانت قد تزوّجت فقال: اذا تزوّجت فقد انقطع ملك الوصى عنها «۴»

و هـذه الروايه لا بأس بسـندها لكن الظاهر أنه لا يسـتفاد منها المدعى بل المسـتفاد منها جواز الايصاء بحفظ مال اليتيم الى زمان بلوغه و منها أحاديث اسماعيل بن سعد الأشعرى قال: سألت الرضا عليه السّلام عن رجل مات بغير وصيه و ترک أولادا ذکرانا و غلمانا صغارا و ترک جوارى و مماليک هل يستقيم ان تباع الجوارى قال:

---

(۱) الوسائل الباب ۹۲ من أبواب الوصايا الحديث ۲.

(۲) الوسائل الباب ۴۷ من الوصايا.

(۳) الوسائل الباب ۴۶ من أبواب الوصايا الحديث ۱.

(۴) الوسائل الباب ۴۵ من أبواب الوصايا الحديث ۱.

...

نعم، و عن الرجل يموت بغير وصـيه و له ولد صـغار و کبار أ يحل شـراء شـى ء من خدمه و متاعه من غير أن يتولّى القاضـى بيع ذلک فان تولاه قاض قد تراضوا به و لم يسـتعمله الخليفه أ يطيب الشراء منه أم لا فقال: اذا کان الأکابر من ولده معه فى البيع فلا بأس اذا رضى الورثه بالبيع و قام عدل فى ذلک «۱» و محمد بن اسماعيل بزيع قال: مات رجل من أصحابنا و لم يوص فرفع أمره الى قاضـى الکوفه فصـير عبـد الحميد القيم بماله و کان الرجل خلّف ورثه صـغارا و متاعا و جوارى فباع عبد الحميد المتاع فلما أراد بيع الجوارى ضـعف قلبه عن بيعهن إذ لم يکن الميت صـيّر إليه وصـيته و کـان قيـامه فيهـا بـأمر القاضـى لأنهن فروج، قال: فذکرت ذلک لأبى الحسن عليه السّلام و قلت له: يموت الرجل من أصحابنا و لا يوصى الى أحد و يخلّف جوارى فيقيم القاضى رجلا منا فيبيعهن أو قال يقوم بذلک رجل

منا فيضعف قلبه لأنهن فروج فما ترى فى ذلك قال:

فقال إذا كان القيم به مثلك و مثل عبد الحميد فلا بأس «۲» و ابن رئاب قال:

سألت أبا الحسن موسى عليه السّلام عن رجل بينى و بينه قرابه مات و ترک أولادا صغارا و ترک مماليک غلمانا و جوارى و لم يوص فما ترى فيمن يشترى منهم الجاريه فيتخذها أم ولد و ما ترى فى بيعهم قال: فقال إن كان لهم ولىّ يقوم بأمرهم باع عليهم و نظر لهم و كان مأجورا فيهم قلت: فما ترى فمن يشترى منهم الجاريه فيتخذها أم ولد فقال: لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم فليس لهم أن يرجعوا فيما صنع القيّم لهم الناظر فيما يصلحهم «۳».

---

(۱) الوسائل الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ۱.

(۲) الوسائل الباب ۱۶ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ۲.

(۳) الوسائل الباب ۱۵ من أبواب عقد البيع و شروطه.

...

و المستفاد من هذه النصوص جواز المعامله مع ولى الصغار و لا يستفاد منها جواز جعل القيم و لكن الظاهر أنه لا اشكال عندهم فى جواز جعل القيم فعن الجواهر جوازه نصا و فتوى بل اجماعا بقسميه و السيره جاريه عليه و اذهان اهل الشرع على الجواز و لكن المستفاد من التقريب المذكور جواز جعل القيم على الصغير و أما الايصاء بالاتجار بماله فلا يستفاد منه الا أن يقال اذا كان جعل القيم جائزا فجواز الايصاء بالاتجار بماله مضاربه بالأولويه فتأمل.

الفرع الثانى: أنه يجوز الايصاء بالمضاربه فى حصه الصغير من تركته

و الحكم فى هذا الفرع مثل الفرع السابق فان قلنا بتماميه حديث ابن مسلم كما يصر عليه

سیدنا الاستاد قدّس سرّه لا بد من الالتزام بالجواز فان مقتضی الحدیث جواز الوصیه بلا فرق بین کون المال ملکا للصغیر حین الوصیه و ما یملکه بعد ذلک و أما لو لم نقل بصحه الحدیث لا یمکن الالتزام بالصحه لعدم الدلیل.

الفرع الثالث: أنه یجوز الوصیه بالنسبه الی الثلث

بأن یتجر به أو یضارب به و یصرف الربح فیما یعین الموصی و هذا علی طبق القاعده فان المیت ذو حق بمقدار الثلث و تکون وصیته فیه نافذه.

الفرع الرابع: أنه یجوز الایصاء بحصه الکبار

إن قلت أنهم یتضررون بتعطیل مالهم قلت: یجبر ضررهم بکون الامر بیدهم فی الفسخ و الاجازه أقول إن کانت الوصیه بالنحو المذکور جائزه فلا تصل النوبه الی اجازه الوارث و إن لم تکن نافذه کما لا تکون لعدم الدلیل فلا مجال للوصیه المذکوره.

الفرع الخامس: أن الصغیر بعد بلوغه له الخیار فی الفسخ و الاجازه

أقول إن لم یکن العقد نافذا بالنسبه الی زمان البلوغ فصحته بالنسبه الی ما قبل البلوغ مورد الاشکال لان المفروض أن العقد واحد و العقد الواحد أما صحیح و أما فاسد

الغایه القصوی فی التعلیق علی العروه الوثقی - کتاب المضاربه، ص: ۱۴۹

الحادیه عشره: إذا تلف المال فی ید العامل بعد موت المالک من غیر تقصیر فالظاهر عدم ضمانه و کذا اذا تلف بعد انفساخها بوجه آخر (۱).

الثانیه عشره: اذا کان رأس المال مشترکا بین اثنین فضاربا واحدا ثم فسخ أحد الشریکین هل تبقی بالنسبه الی حصه الآخر أو تنفسخ

و حیث ان مقتضی القاعده البطلان بالنسبه الی بعد البلوغ یکون باطلا من أصله و إن شئت فقل المرکب من الداخل و الخارج خارج فلاحظ.

الفرع السادس: أنه یجوز الایصاء بالاتجار بمال الصغیر

بأن تکون الوصیه إنشاء للمضاربه الی زمان البلوغ إن قلت لا دلیل علی صحه الوصیه العقدیه فی غیر التملیک قلت: مقتضی النص جوازه أقول اذا فرض تمامیه الحدیث سندا لا یمکن الاستدلال به علی المدعی المذکور فان الظاهر من حدیث ابن مسلم الوصیه العهدیه و أما الوصیه العقدیه فلا تستفاد من الحدیث مضافا الی الاشکال المتقدم و هو أن العقد الواحد أما صحیح و أما فاسد و أما القول بکونه صحیحا بالنسبه الی مقدار و فاسدا بالنسبه الی مقدار آخر فلا یمکن مساعدته.

الفرع السابع: أنه لا يجوز الوصيه العقديه بالنحو المذكور بالنسبه الى الكبار

إذ يجب العمل بالوصيه و لا مجال للفسخ أقول لا مقتضى للصحه فلا تصل النوبه الى ما أفاده من أنه ضرر عليهم فانا ذكرنا فى محله إن قاعده لا ضرر لا تكون حاكمه على الأحكام الضرريه بل مفادها النهى كما عليه شيخ الشريعه قدّس سرّه.

[الحاديه عشره: إذا تلف المال فى يد العامل بعد موت المالک من غير تقصير]

(۱) ما أفاده تام إذ لا مقتضى للضمان فان المفروض أن يده كانت يد امانه فاذا شك فى تبدلها باليد العاديه الضمانيه يحكم ببقائها على ما كانت و بعباره اخرى لا وجه لصيرورتها ضمانيه فلو شك فى عروض سبب كونها ضمانيه يحكم بعدمه مضافا الى أن مقتضى الأصل عدم اشتغال الذمه.

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۵۰

من الاصل وجهان أقربهما الانفساخ نعم لو كان مال كل منهما متميزا و كان العقد واحدا لا يبعد بقاء العقد بالنسبه الى الآخر (۱).

الثالثه عشره: إذا أخذ العامل مال المضاربه و ترک التجاره به الى سنه مثلا فان تلف ضمن و لا يستحق المالک عليه غير أصل المال و إن كان آثما فى تعطيل مال الغير (۲).

الرابعه عشره: إذا اشترط العامل على المالك عدم كون الربح جابرا للخسران مطلقا فكل ربح حصل يكون بينهما و إن حصل خسران بعده أو قبله أو اشترط أن لا يكون الربح اللاحق جابرا للخسران السابق أو بالعكس فالظاهر الصحه و ربما يستشكل بانه خلاف وضع المضاربه و هو كما ترى (۳).

[الثانيه عشره: إذا كان رأس المال مشتركا بين اثنين فضاربا واحدا ثم فسخ أحد الشريكين]

---

(۱) الذى يختلج بالبال فى هذه العجاله أنه لا وجه للسرايه بل يترتب على كل واحد منهما حكمه بلا فرق بين امتياز المالين و عدمه و يختلج بالبال أيضا إن ما أفاده من التفصيل بين كون المال مميزا و عدمه غير تام إذ مع الامتياز لا موضوع للاشتراک فلاحظ.

[الثالثه عشره: إذا أخذ العامل مال المضاربه و ترک التجاره به الى سنه مثلا]

(۲) الأمر كما أفاده إذ لا يجوز له ترك التجاره و لا يكون مأذونا فى حبس المال فتكون يده يد ضمان لكن لا يضمن أكثر من أصل المال لعدم ما يوجبه و بعباره واضحه مقتضى الضمان ثبوت التالف فى ذمه الضامن فان كان مثليا يجب المثل و إن كان قيميا تجب القيمه.

[الرابعه عشره: إذا اشترط العامل على المالک عدم کون الربح جابرا للخسران مطلقا فکل ربح حصل یکون بینهما]

(۳) الظاهر أن ما أفاده غیر تام و الاشکال المذکور فی کلامه وارد فان المستفاد من النصوص أن وضع المضاربه علی کون الخساره علی المال و الربح بینهما لاحظ ما رواه اسحاق ابن عمّار عن أبی الحسن علیه السّلام قال: سألته عن مال المضاربه قال:

الخامسه عشره: لو خالف العامل المالک فیما عیّنه جهلا أو نسیانا أو اشتباها کما لو قال لا تشتر الجنس الفلانی أو من الشخص الفلانی مثلا فاشتراه جهلا فالشراء فضولی موقوف علی اجازه المالک و کذا لو عمل بما ینصرف اطلاقه الی غیره فانه بمنزله النهی عنه و لعلّ منه ما ذکرنا سابقا من شراء من ینعتق علی المالک مع جهله بکونه کذلک و کذا الحال اذا کان مخطأ فی طریقه التجاره بان اشتری ما لا مصلحه فی شرائه عند ارباب المعامله فی ذلک الوقت بحیث لو عرض علی التجار حکموا بخطئه (۱).

الربح بینهما و الوضیعه علی المال «۱».

فان المستفاد من الحدیث ان الربح بینهما و مع الخساره لا یصدق عنوان الربح فیکون الشرط المذکور مخالفا مع المقرر الشرعی فیکون باطلا.

[الخامسه عشره: لو خالف العامل المالک فیما عیّنه جهلا أو نسیانا أو اشتباها]

(۱) الأمر کما أفاده فان الصحه متوقفه علی اذن المالک و رضاه فمع المخالفه تکون المعامله فضولیه و المیزان فی تحقق الفضولی عدم الاذن بلا فرق بین أن یکون الخلاف عمدیا أو کان ناشیا عن الخطأ هذا بحسب القاعده الأولیه و لکن یستفاد من جمله من النصوص منهما ما رواه محمد بن مسلم «۲» و منها ما رواه الحلبی «۳» و منها ما رواه أبو الصباح الکنانی «۴» و منها ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

المال الذی یعمل به مضاربه له من الربح و لیس علیه من الوضیعه شی ء الا

---

(۱) الوسائل الباب ۳ من أبواب المضاربه الحدیث ۵.

(۲) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۳) قد تقدم فی ص ۱۵.

(۴) قد تقدم فی ص ۱۵.

السادسه عشره: إذا تعدد العامل کأن ضارب اثنین بمائه مثلا بنصف الربح بینهما متساویا أو متفاضلا فاما أن یمیّز حصه کل منهما عن رأس المال کأن یقول علی أن یکون لکل منه نصفه و أما لا- یمیّز فعلی الأول الظاهر عدم اشتراکهما فی الربح و الخسران و الجبر الّا مع الشرط لأنه بمنزله تعدّد العقد و علی الثانی یشترکان فیها و إن اقتسما بینهما فأخذ کل منهما مقدارا منه الا أن یشترطا عدم الاشتراک فیها فلو عمل أحدهما و ربح و عمل الآخر و لم یربح أو خسر یشترکان فی ذلک الربح و یجبر به خسران الآخر بل لو عمل أحدهما و ربح و لم یشرع الآخر بعد فی العمل فانفسخت المضاربه یکون الآخر شریکا و إن لم یصدر منه عمل لأنه مقتضی الاشتراک

أن یخالف أمر صاحب المال «۱» و منها ما رواه الکنانی «۲» و منها ما رواه جمیل «۳» و منها ما رواه أبو بصیر «۴» و منها ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام أنه قال فی الذی یعمل به مضاربه له من الربح و لیس علیه من الوضیعه شی ء الّا أن یخالف أمر صاحب المال فان العباس کان کثیر المال و کان یعطی الرجال یعملون به مضاربه و یشترط علیهم أن لا ینزلوا بطن واد و لا یشتروا ذا کبد رطبه

فان خالفت شيئا مما امرتك به فانت ضامن للمال «۵» أنه لو خالف تكون تجارته صحيحه و يكون الربح بينهما على ما قرر و التلف يكون على العامل.

---

(۱) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحديث ۴.

(۲) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۳) قد تقدم فى ص ۱۵.

(۴) قد تقدم فى ص ۳۸.

(۵) الوسائل الباب ۱ من أبواب المضاربه الحديث ۷.

فى المعامله و لا يعدّ هذا من شركه الأعمال كما قد يقال فهو نظير ما اذا آجرا نفسيهما لعمل بالشركه فهو داخل فى عنوان المضاربه لا الشركه كما ان النظير داخل فى عنوان الاجاره (۱).

السادسه عشره: إذا تعدد العامل كأن ضارب اثنين بمائه مثلا بنصف الربح بينهما متساويا أو متفاضلا السابعه عشره: إذا أذن المالك للعامل فى البيع و الشراء نسيئه فاشترى نسيئه و باع كذلك فهلك المال فالدين فى ذمه المالك و للديان اذا علم بالحال أو تبين له بعد ذلك الرجوع على كل منهما فان رجع على العامل و اخذ منه رجع هو على المالك و دعوى أنه مع العلم من الأول ليس له الرجوع على العامل لعلمه بعدم اشتغال ذمته مدفوعه بان مقتضى المعامله ذلك خصوصا فى المضاربه و لا سيّما اذا علم أنه عامل يشترى للغير و لكن لم يعرف ذلك الغير أنه من هو و من أىّ بلد و لو لم يتبين للديان ان الشراء للغير يتعين له الرجوع على العامل فى الظاهر و يرجع هو على المالك (۲).

[السادسه عشره: إذا تعدد العامل كأن ضارب اثنين بمائه مثلا بنصف الربح بينهما متساويا أو متفاضلا]

---

(۱) لا دليل على صحه المضاربه مع العامل المتعدد بل المستفاد من النصوص بمقتضى الاطلاق المقامى عدم الجواز اذ المولى فى مقام

البيان و ظاهر كلامه كون العامل واحدا فيستفاد عدم صحه تعدد العامل فالمضاربه مع العامل المتعدد باطله و مع فرض البطلان لا تصل النوبه الى ما أفيد فى المتن و بعباره واضحه سالبه بانتفاء الموضوع و مع انتفائه لا مجال للفروع المتفرعه عليه فلاحظ.

[السابعه عشره: إذا أذن المالک للعامل فى البیع و الشراء نسیئه فاشترى نسیئه و باع کذلک فهلک المال]

(۲) الّذى يختلج بالبال أن يقال الوجه للرجوع على العامل إذ الضمان أما يحصل باليد و أما بالاتلاف و لا يتحقق شى ء منهما بالنسبه الى العامل إذ المفروض أن المال المأخوذ مملوك للمالك المضارب فلم تقع يد العامل على مملوك الغير الذى يكون طرفا للمعامله و بعباره واضحه أن تعاقب الايدى يتصور فى وضع أيدى متعدده على عين مملوكه للغير و فى المقام ليس كذلك و أما الاتلاف فالمفروض أن

الغايه القصوى فى التعليق على العروه الوثقى - كتاب المضاربه، ص: ۱۵۴

الثامنه عشره: يكره المضاربه مع الذمّى خصوصا اذا كان هو العامل لقوله عليه السّلام لا ينبغى للرجل المسلم أن يشارك الذمّى و لا يبضعه بضاعه و لا يودعه وديعه و لا يصافيه المودّه و قوله عليه السّلام أن أمير المؤمنين عليه السّلام كره مشاركه اليهودى و النصرانى و المجوسى إِلّا أَنْ تَكُونَ تِجارَةً حاضِرَةً لا يغيب عنها المسلم و يمكن أن يستفاد من هذا الخبر كراهه مضاربه من لا يؤمن منه فى معاملاته من الاحتراز عن الحرام (۱).

التاسعه عشره: الظاهر صحه المضاربه على مائه دينار مثلا كلّيا فلا يشترط كون مال المضاربه عينا شخصيه فيجوز ايقاعهما العقد على كلى ثم تعيينه فى فرد و القول بالمنع لأنّ القدر المتيقن العين

العامل لم يتلفه فلا وجه لرجوع من يكون طرف المعامله على العامل الا فى صوره الجهل بالحال و أما مع العلم بأنه

وكيل من شخص آخر فلا وجه للرجوع عليه نعم له الرجوع على المالك المضارب ليأخذ ما فى ذمته من الثمن هذا فيما يكون المشترى نسيئه و أما لو فرض كون المبيع نسيئه و تلف بعد البيع بالتلف السماوى قبل وصوله الى يد المشترى يكون البيع منفسخا لان كل مبيع تلف قبل القبض فهو من مال بايعه فلا موضوع للبحث.

[الثامنه عشره: يكره المضاربه مع الذمّى]

(١) لا يبعد أن يكون المستفاد من حديث ابن رئاب قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام:

لاـ ينبغى للرجل المسلم أن يشارك الذمّى و لا يبضعه بضاعه و لا يودّعه وديعه و لا يصافيه المودّه «١» ان المشاركه مع الذمّى بسبب عقد الشركه أو الامتزاج مكروه فيكون المقام خارجا عن مورد الروايه موضوعا.

---

(١) الوسائل الباب ٢ من أبواب الشركه الحديث ١.

الخارجى من النقدين ضعيف و اضعف منه احتمال المنع حتى فى الكلى فى المعين إذ يكفى فى الصحه العمومات (١).

متمم العشرين: لو ضاربه على ألف مثلا فدفع اليه نصفه فعامل به ثم دفع اليه النصف الآخر فالظاهر جبران خساره أحدهما بربح الآخر لأنه مضاربه واحده و أما لو ضاربه على خمسمائه فدفعها إليه و عامل بها و فى اثناء التجاره زاده و دفع خمسمائه اخرى فالظاهر عدم جبر خساره إحداهما بربح الاخرى لأنهما فى قوه مضاربتين نعم بعد المزج و التجاره بالمجموع يكونان واحده (٢).

[التاسعه عشره: الظاهر صحه المضاربه على مائه دينار مثلا كلّيا]

---

(١) الذى يختلج بالبال أن يقال ان قوام المضاربه باعطاء المال فلا يمكن تحققها فى الكلى لا فى الذمه و لا فى المعين و مع الشك فى الصحه يكون مقتضى الأصل هو الفساد.

و قد ذكرنا مرارا أنه لا عموم و لا اطلاق يستدل به.

[متمم العشرين: لو ضاربه على ألف مثلا فدفع إليه نصفه فعامل به ثم دفع إليه النصف الآخر فالظاهر جبران خساره أحدهما بربح الآخر]

(٢) لو ضاربه على ألف و دفع المال تدريجا يكون عقدا واحدا و تجبر خساره البعض بربح البعض الآخر إذ المفروض أنه مضاربه واحده و يمكن الاشكال فى الصحه فى صوره الدفع التدريجى لعدم دليل عليها و أما لو ضاربه على مأئه مثلا و بعد ذلك دفع مأئه أخرى فان قصد بها مضاربه جديده تصح و لا ترتبط إحداهما بالأخرى و أما اذا قصد كون ما دفع ثانيا جزء من

المضاربه الأولی فلا دلیل علی صحتها و مقتضی القاعده هو البطلان و اللّه العالم بحقائق الأمور.

قد فرغنا من کتابه هذا الشرح فی یوم الجمعه التاسع من شهر شعبان المعظم من سنه ۱۴۲۲ بعد الهجره النبویه علی مهاجرها آلاف التحیه و الثناء و أنا أحقر العباد تقی بن الحسین الطباطبائی القمی عفی عنهما.

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِى الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فى أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامى عام ۱۴۲۶ الهجرى فى المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فى الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فى العلوم الإسلامية وتبعثرها فى أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فى أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين فى العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهى منظمة فى برامج إلكترونية وجاهزة فى مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبىّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ فى المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فى الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فى الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها فى ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمى البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات
من الواضح أن یتحمل المؤلف مسؤولیة العمل.

نشاطات المؤسسة:
طبع الکتب والملزمات والدوریات
إقامة المسابقات فی مطالعة الکتب
إقامة المعارض الالکترونیة: المعارض الثلاثیة الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمکنة الدینیة والسیاحیة
إنتاج الأفلام الکرتونیة والألعاب الکمبیوتریة
افتتاح موقع القائمیة الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com
إنتاج الأفلام الثقافیة وأقراص المحاضرات و...
الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدینیة والأخلاقیة والاعتقادیة والردّ علیها
تصمیم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ویب کیوسک kiosk، الرسالة القصیرة ((sms
إقامة الدورات التعلیمیة الالکترونیة لعموم الناس
إقامة الدورات الالکترونیة لتدریب المعلمین
إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبیقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ویمکن تحمیلها علی ۸ أنظمة؛
۱.JAVA
۲.ANDROID
۳.EPUB
۴.CHM
۵.PDF
۶.HTML
۷.CHM
۸.GHB
إعداد ۴ الأسواق الإلکترونیة للکتاب علی موقع القائمیة ویمکن تحمیلها علی الأنظمة التالیة
۱.ANDROID
۲.IOS
۳.WINDOWS PHONE
۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربیة والانجلیزیة والفارسیة

الکلمة الأخیرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فی تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزی
أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir
البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir
هاتف المكتب المركزی ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵
هاتف المكتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱
قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.


مركز
القائمية
اصبهان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المــركز من فضلــكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٠٩